Darstellung und Bewertung der Hauptregeln über den Unterhaltungsanspruch unehelicher Kinder.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

bei der

hohen juristischen Fakultät der Universität Marburg

R. UNIV. BIBLIOTHEEK LEIDEN

eingereicht von

WERNER SCHILLER

Rechtsanwalt in Düsseldorf.

1916

Heinr. Strack, Buchdruckerei, Düsseldorf.

Referent:
Professor Dr. iur. Franz Leonhard,
Marburg.

Meiner lieben Frau.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41556035_0110

Literatur-Verzeichnis.

Alexander in der Zeitschrift „J. A. Seufferts Blätter für Rechtsanwendung“ 1901, S. 343 fg.

Blätter für Rechtspflege im Bezirke des Kammergerichts. zit. K. G. Bl. XII, S. 13 fg.

Blasig in der Zeitschrift „Das Recht“ 1906, S. 1366.

Brettner in der Zeitschrift „Das Recht“ 1904, S. 493 fg.

Brunner: „Die uneheliche Vaterschaft in den älteren germanischen Rechten.“ In der Zeitung der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germanistische Abteilung, Bd. XVII, 1896 S. 1 fg.

Derselbe: Die Kirche und die Stellung der Unehelichen in der Zeit der Volksrechte, daselbst Bd. XXIII, 198 fg.

Derselbe: Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte. Leipzig 1901.

Bürgerliche Gesetzbuch, Das, mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts (zitiert R. G. R.) Berlin 1913.

Cosack: Lehrbuch des Deutschen Bürgerlichen Rechts. IV. Auflage 1905.

Crasemann: Ist die Unterhaltungspflicht des unehelichen Vaters im Bürgerlichen Gesetzbuche zweckmäßig geregelt? In der „Juristischen Wochenschrift“ 1912, 771.

Derselbe: Von der Not der Väter der unehelichen Kinder. Im „Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit, Notariat und Zwangsvollstreckung“ (zit. Z. B. F. G.) Bd. XIII, 687 fg.

Dernburg: Deutsches Familienrecht. Halle 1903.

Deutsche Juristenzeitung.

Eberhard: Von der Not der Väter der unehelichen Kinder. Im „Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit, Notariat und Zwangsvollstreckung“ Z. Bl. F. G. Bd. XIII, 381 fg.

Eck: Vorträge über das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuches. II. Bd. 1904.

Eichbaum in der „Juristischen Wochenschrift“ 1911, S. 960 fg.

Elwers: Die nachträgliche Erhöhung der Unterhaltungsrente für uneheliche Kinder, in der deutschen „Richterzeitung“ IV, 407.

Enneccerus-Kipp, Wolff: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. 2. Bd. 2. Abteilung. 2. Bearbeitung, Marburg 1914.

Fränkel: Familienrecht, ausschließlich des Vormundschaftsrechts. 1888.

Francke: Ueber das Verhältnis des Unterhaltsanspruches der ehelichen Kinder zu dem der unehelichen Kinder ihres Vaters nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche. In der Zeitschrift „Das Recht“. Bd. XVII. S. 629.

Fuld: Die Vaterschaftsklage. Im „Archiv für die zivilistische Praxis“. Bd. LXXV, 1889.

Goltermann in der „Deutschen Juristenzeitung". Jahrgang 1913/77 fg.

Hachenburg: Die Rechtsstellung des unehelichen Kindes in dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches. (2. Lieferung.) Mannheim 1889.

Hirsch: Die Rechtsverhältnisse der unehelichen Kinder. Stuttgart 1897.

G. Hörle: Die rechtliche Stellung der unehelichen Kinder und die Rechtsfolgen der außerehelichen Geschlechtsgemeinschaft. (Mit Berücksichtigung des hessischen Rechts.) Gießen 1900.

Hörle: Beiwohnung, Befruchtung und monatliche Reinigung. In der „Deutschen Richterzeitung", 1912, S. 819.

Horn im „Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit". Bd. XIII, 297 fg.

von Horrix: Kann die durch Vergleich übernommene Unterhaltungsrente (B. G. B. 1710) nachträglich bei wesentlicher Veränderung der Verhältnisse erhöht werden, auch wenn kein Vorbehalt gemacht ist? In der „Zeitschrift für die Rechtspflege in Bayern" (zit. C. R. Pfl. Z.) Bd. V. 207.

Jahrbuch der Entscheidungen des Kammergerichts in Sachen der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit und in Strafsachen (zit. K. G. J.) Bd. 38. A. 65 fg.

Jastrow: Das Recht der unehelichen Kinder. Berlin 1901.

Joerges in der Zeitschrift „Das Recht", XVI, 287 fg.

Juristische Wochenschrift.

Keidel in der Zeitschrift „Das Recht". Jahrgang 1902. S. 481 fg. Bd. LXVIII, 469.

Derselbe in J. A. Seufferts „Blätter für Rechtsanwendung".

Leonhard: Bürgerliches Gesetzbuch, fünftes Buch. Erbrecht von Dr. Franz Leonhard. 2. Aufl. Berlin 1912.

Kleinberger: Das Recht des unehelichen Kindes und seiner Mutter. Würzburger Dissertation 1899.

Levinger in der „Zeitschrift für die Rechtspflege in Bayern". (Bayr. R. Pfl. Ztg.) 1905, 207 fg.

Link: Unterhaltssätze für uneheliche Kinder. In der „Deutschen Juristenzeitung". XVII, 272.

Moster: Ist die Unterhaltungspflicht des unehelichen Vaters im Bürgerlichen Gesetzbuche zweckmäßig geregelt? In der „Juristischen Wochenschrift" 1912, S. 328 und 1079.

Motive zu dem Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Amtliche Ausgabe. Berlin-Leipzig 1888.

Müller in der Zeitschrift „Das Recht" 1907, S. 72 fg.

Opet: Das Verwandtschaftsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches für das deutsche Reich. 1899.

Opet-Blume: Familienrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches, erläutert von O. Opet und Dr. v. Blume. Berlin 1906.

Planck: Das Bürgerliche Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz. Erläutert von G. Plauck, II. Aufl. 1906.

Poetzsch: Die rechtliche Stellung der unehelichen Kinder nach B. G. B. §§ 1708—1718. Leipziger Dissertation 1905.

Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfes des Bürgerlichen Gesetzbuches. Berlin 1897.

Rechtsprechung: Die . . . der Oberlandesgerichte, herausgegeben von Falkmann und Mugdau (zit. Rechtssprechung.) Bd. VII.

Reichsgerichtsentscheidungen in Zivilsachen.

Reichsgerichtsentscheidungen in Strafsachen.

Rosenberg in der „Deutschen Juristenzeitung". Bd. VII, 1803, 271.

Roßbach: Beeinflußt eine wesentliche Veränderung in der Lebensstellung der Mutter eines unehelichen Kindes dessen Unterhaltungsanspruch aus § 1708 B. G. B. Im „Sächs. Archiv für Rechtspflege". 1908, 497.

Rumpf: § 1708 B. G. B. und die üblichen Unterhaltssätze für uneheliche Kinder. In der „Zeitschrift für Verwaltung und Rechtspflege im Großherzogtum Oldenburg". Bd. XXXV, 65.

Scherer: Familienrecht des B. G. B. für das deutsche Reich. Erlangen 1900.

Schönfeld in der „Deutschen Juristenzeitung", Jahrgang 1902, S. 455 fg.

Schwartz: Der Einwand der Bescholtenheit im allgemeinen Preußischen Landrecht: in der Zeitschrift: Archiv für die zivilistische Praxis. Bd. CVII, 316 fg.

Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten. (zit. Seuffert.)

Starck: Ueber das Verhältnis des Unterhaltsanspruches der ehelichen Kinder zu dem der unehelichen ihres Vaters nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche. In der Zeitschrift „Das Recht". Bd. XVII, 461.

Staudinger, J. von: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuche und dem Einführungsgesetze. Familienrecht II. Berlin 1910.

Strauß in der „Deutschen Juristenzeitung" 1902, 177 fg.

Türcke in der „Deutschen Juristenzeitung" 1905, 451 fg.

Verhandlungen der 6. Berufsvormündertagung in Dresden über die Mißstände in der Rechtslage des unehelichen Kindes im Deutschen Reiche. Separatabdruck aus „Zur Frage der Berufsvormundschaft". Teil VI, 2 (zitiert: Verh.).

Warneyers Jahrbuch der Entscheidungen. Herausgegeben von Dr. Otto Warneyer. Jahrgang 1913.

Weber Marianne: Ehefrau und Mutter in der Rechtsentwicklung. Tübingen 1907.

Wörner im „Sächs. Archiv für Rechtspflege". Bd. XV. 52.

Wurzer in der Zeitschrift „Das Recht". Bd. XVI. S. 226 fg.

Zohlen in „Blätter für die Rechtspflege im Bezirke des Kammergerichts". Bd. XII. S. 13 fg.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

Einleitung 2

§ 1. Die Zubilligung des Unterhaltsanspruchs überhaupt.

a) Die Bestimmungen 3

b) Die Bewertung 6

§ 2. Die Voraussetzungen des Unterhaltsanspruches.

a) Die Bestimmungen 15

b) Die Bewertung 17

§ 3. Die Form des Unterhalts.

a) Die Bestimmungen 21

b) Die Bewertung 24

§ 4. Das Maß des Unterhalts.

a) Die Bestimmungen 28

b) Die Bewertung 31

§ 5. Beginn und Beendigung des Unterhalts.

a) Die Bestimmungen 35

b) Die Bewertung 40

Schluß 45

Einleitung.

Vorliegende Arbeit ist im Felde verfaßt worden. Bereits in Friedenszeiten habe ich den Plan gehabt, sie zu schreiben. Aber das Dazwischentreten des noch immer wütenden Weltbrandes hat damals ihre Ausarbeitung verhindert. Daß sie im Kriege gefertigt werden würde, und zwar von einem Feldgrauen, das hat der Verfasser selbst am allerwenigsten geglaubt, als er Bücher und Akten mit dem Schwerte vertauschte. Als aber der Stellungskrieg ganz ungeahnt geordnete Verhältnisse mit sich brachte, da erwachte in mir von Neuem die Lust zur wissenschaftlichen Arbeit, und da ging ich an die Ausarbeitung des Gedankens heran.

Die Arbeit beabsichtigt nicht, eine erschöpfende Abhandlung über den Unterhaltsanspruch unehelicher Kinder zu geben. Sie will nur die wichtigsten Vorschriften über den ordentlichen Unterhaltungsanspruch des § 1708 Abs. I, B. G. B. erörtern und daran anschließend prüfen, inwieweit diese Bestimmungen vom Standpunkte des praktischen Juristen zu billigen sind. Ein Eingehen auf den sogenannten außerordentlichen Unterhaltsanspruch des § 1708 Abs. II B. G. B. fehlt vollständig, ebenso wie die Prüfung der Stellung des Alimentationsanspruches im Konkurse über das Vermögen des Vaters. Gerne hätte der Verfasser seine Kritik auf breiteren Boden gestellt. Der Krieg hat es verhindert. Trotzdem hofft er, daß seine Vorschläge, die er auf Grund der angestellten Untersuchungen macht, de lege ferenda vielleicht doch nicht ganz uninteressant sein werden.

Die Einteilung des Stoffes erfolgt in vier Abschnitten. Es war zunächst zu prüfen, ob dem unehelichen Kinde überhaupt ein Unterhaltsanspruch gegen seinen Erzeuger zuzubilligen ist. Sodann waren der Unterhaltsanspruch an sich, seine Form, sein Maß, und schließlich sein Beginn und seine Beendigung zu untersuchen. Der besseren Uebersicht wegen ist der Kritiker zu jedem Abschnitt gesondert zu Wort gekommen. Auf eine zusammenhängende Darstellung der geschichtlichen Entwicklung ist verzichtet worden. Soweit Hinweise auf sie erforderlich gewesen wären, finden sich entsprechende Darstellungen an den betreffenden Stellen.

§ 1.

Die Zubilligung des Unterhaltsanspruchs überhaupt.

a. Die Bestimmungen.

Bei dem Erlaß des Bürgerlichen Gesetzbuches heben sich in Deutschland zwei Gruppen von Rechtsgebieten scharf von einander ab, die man mit Jastrow [1]) die des deutschrechtlichen und des französischrechtlichen Systems bezeichnen kann. Sie gehen zurück einerseits auf das System der Unterhaltsklage, andererseits auf das sogenannte „System der Kindschaft durch Anerkennung", das durch den Code civil français in Europa eingeführt wurde. [2]) Der Grundgedanke des ersten Prinzips ist der, daß das uneheliche Kind rechtlich allein zur Familie der Mutter gehört, mit seinem Vater aber durch einen Anspruch auf Unterhalt verbunden ist. Nach der französischen Regelung steht das uneheliche Kind grundsätzlich in keiner rechtlichen Beziehung zu seinem Erzeuger. Erst die ganz freiwillige Anerkennung läßt ein natürliches Verwandtschaftsverhältnis zwischen Kind und Vater in Erscheinung treten. In Deutschland war der französische Gedanke lange der vorherrschende. [3]) Eigentlich erst im letzten Viertel des vorigen Jahrhunderts vollzog sich ein Aufschwung vom französischen Prinzipe nicht nur zu Gunsten des deutschen, sondern darüber hinaus zu Gunsten der unehelichen Kinder überhaupt. Das Bürgerliche Gesetzbuch steht — wenn auch nur beschränkt — unter dem Einfluß dieses Umschwunges. [4]) Es hat das deutschrechtliche System, „eingeschränkt durch die sog. exceptio plurium concumbentium", [5]) zum Gesetz erhoben. Nach § 1589 gelten ein uneheliches Kind und sein Vater nicht als verwandt, nach § 1705 B. G. B. hat das uneheliche Kind im Verhältnis zur Mutter und deren Verwandten die Stellung eines ehelichen und nach § 1708 B. G. B. ist der Vater verpflichtet, dem Kinde Unterhalt zu gewähren. Der Sache nach entspricht diese Regelung durchaus dem römischen und im großen und ganzen auch dem deutschen Rechte. [6])

Die sogenannte exceptio plurium concumbentium, zu deutsch die Einrede der mehreren Beihälter, [7]) durch die das

---

[1]) Jastrow S. 1.

[2]) Meister: in Verhandlungen S. 39.

[3]) Noch im 4. Juristentage (1863) kam folgender Plenarbeschluß zur Annahme:

„Die Paternitätsklage ist in jenen Teilen Deutschlands, wo sie jetzt noch besteht: in die engsten Grenzen einzuschränken, in einem gemeinsamen deutschen Gesetzbuche ist dieselbe in Ausnahmefällen zuzulassen."

(Verhandlungen des 4. deutschen Juristentages S. 132 fg.)

[4]) Jastrow S. 4.

[5]) Dr. Meister-Frankfurt in Verh. 38.

[6]) Enneccerus-Kipp, Wolff S. 368 Anm. 2.

[7]) Diese Uebersetzung empfiehlt Staudinger zu § 1717 3 b 2 nach Ablehnung anderer Verdeutschungen, wie Einrede der Untreue usw.

im übrigen zur Herrschaft gelangte deutschrechtliche Prinzip beschränkt wird, ist im zweiten Halbsatz des § 1717 B. G. B. gegeben. Nach ihr gilt derjenige, der der Mutter innerhalb ihrer Empfängniszeit beigewohnt hat, dann nicht als Vater, wenn ihr während dieser Zeit noch ein anderer beigewohnt hat. Die Geltung dieser Einrede war im gemeinen Rechte bestritten. Es waren 4 Meinungen vertreten.[1]) Die herrschende Ansicht lehnte sie ab und erklärte die mehreren Konkumbenten für Solidarschuldner.[2]) Eine andere Ansicht ließ teils denjenigen zahlen, der zufällig in Anspruch genommen wurde.[3]) Andere erkannten die Einrede an und wiesen die Klage ab.[4]) Endlich gab es noch eine gelegentlich auftauchende vierte Meinung, die jeden Konkumbenten pro rata haften ließ.[5])

Entsprechend war auch die Gesetzgebung bis zum Erlaß des Bürgerlichen Gesetzbuches eine verschiedene. Grundsätzlich diesem gleich regelten die Materie § 9,, des preußischen Gesetzes vom 24. April 1854, die kurhessische Verordnung vom 23. Februar 1798, die schaumburg-lippische Verordnung vom 2. Mai 1828, die authentische oldenburgische Deklaration vom 7. Juli 1845 und das württembergische Gesetz vom 5. September 1835.[6]) Darüber, ob die exceptio im Bürgerlichen Gesetzbuche Eingang finden sollte, wurde lebhaft gestritten. In der zweiten Kommission wurde ein Antrag auf ihre Beseitigung mit 11 gegen 9 Stimmen abgelehnt,[7]) auch im Reichstage wurde gegen sie vorgegangen, das Abstimmungsergebnis war aber auch hier für sie günstig.[8])

Die Einrede der mehreren Beihälter kann nicht geltend gemacht werden, wenn die Vaterschaft nach der Geburt des Kindes in öffentlicher Urkunde anerkannt wurde. (§ 1718 B. G. B.) Auch sonst ist ein Verzicht auf sie möglich, soweit in einem solchen kein Verstoß gegen die guten Sitten zu erblicken ist.[9]) Ob ein solcher Verzicht gleichzeitig die Anerkennung der Vaterschaft zu bedeuten hat, ist als Auslegungsfrage von Fall zu Fall zu entscheiden.[10])

Aus dem Wortlaute des Gesetzes: „es sei denn, daß" ergibt sich, daß der Beklagte das Vorliegen der Einrede zu beweisen hat. Der Beweis kann durch jedes Beweismittel der Zivilprozeßordnung geführt werden. Insbesondere ist auch die Eideszuschiebung zulässig (natürlich nur, wenn die Mutter gesetzlicher Vertreter der Klagepartei ist, in anderen Fällen wäre die Mutter als Zeugin zu benennen). Bei einer solchen Eideszuschiebung ist jedoch der § 451 Z. P. O. zu beachten.[11]) Nach ihm muß der Beklagte irgendwie, wenn auch nicht nament-

---

[1]) Vgl. Motive IV S. 884.
[2]) cfrt. Seuffert IX, 167, XVI, 117;
[3]) cfrt. Seuffert: XXXV, 27;
[4]) cfrt. Seuffert: XXXVII, 314;
[5]) Motive IV, 884.
[6]) cfrt. Motive a. a. O.
[7]) Protokolle IV, 672 fg.
[8]) cfrt. Staudinger zu § 1717 362.
[9]) Staudinger a. a. O.
[10]) Staudinger a. a. O.
[11]) Dieser Paragraph lautet:

„Die Antretung des Beweises erfolgt durch die Erklärung, daß dem Gegner über die bestimmt zu bezeichnende Tatsache der Eid zugeschoben werde."

lich, den Konkumbenten bezeichnen, sodaß er als konkrete Person erkennbar ist, oder er muß in dem zugeschobenen Eide Umstände, z. B. Ort und Zeit angeben, aus denen sich ergibt, daß der Beweispflichtige einen bestimmten Beischlafsvollzug im Auge hat.[1]) Diese Ansicht ist bestritten. Teilweise wird auch die Meinung vertreten, daß der Beweispflichtige den Eid schlechthin nur darüber zuzuschieben hat, daß die Mutter während der Empfängniszeit nicht mit anderen Männern als dem Beklagten geschlechtlich verkehrt hat.[2]) Das wird darauf gestützt, daß eine Bestrafung auch bei dieser weiteren Fassung des Eides möglich sei, daß die Einrede, im Eide gefaßt, jedenfalls nicht bestimmter zu sein brauche, als es das Gesetz in der materiellen Vorschrift verlangt, und daß die Angabe des Konkumbenten usw. naturgemäß sehr große, manchmal garnicht zu überwindende Schwierigkeiten mache. Der Prozeßchikane, die durch die weitere Fassung des Eides allerdings möglich sei, will man durch § 226 B. G. B. entgegenarbeiten.[3]) Diese Einwendungen beseitigen aber keineswegs den § 451 Z. P. O., der mit großer Bestimmtheit die strengen Anforderungen stellt. Nach ihm ist eine „bestimmte" Bezeichnung des fraglichen Beischlafsvollzuges nun einmal erforderlich, und der „Beischlaf mit anderen Männern während der Empfängniszeit" ist sicherlich kein bestimmter.[4]) Deshalb schließe ich mich unbedingt der zuerst entwickelten Ansicht an.

Die exceptio plurium kann entkräftet werden durch den Nachweis, daß es den Umständen nach offenbar unmöglich sei, daß die Mutter das Kind aus der Beiwohnung während der Empfängniszeit mit einem anderen als dem in Anspruch genommenen empfangen hat. Hierfür ist als Replik die Klagepartei beweispflichtig.[5]) Die Einrede kann z. B. zu Fall gebracht werden durch den Nachweis, daß die Mutter bei der Beiwohnung des Konkumbenten bereits schwanger, oder daß dieser zeugungsunfähig war.[6]) Auch der Beweis, daß infolge konzeptionshindernder Mittel mangels einer inmissio seminis eine Empfängnis offenbar unmöglich ist, dürfte genügen.[7])

---

[1]) Ebenso.
Staudinger zu § 1717 3 c;
Keidel, Recht 02, S. 481; Bl. für R. A. LXVIII, 469.
Schönfeld D. J. Z. 02, 455 fg.
Opet 379, Anm. 9.
Dernburg § 89, Note 11.

[2]) So: Planck, zu § 7117, 1a.
Scherer Nr. 655.
Strauss D. J. Z. 02, 179.
Brettner Recht 04, 494.
Landgericht Ulm in einer Entscheidung, mitgeteilt in J. W. 04 606, die die spezifizierte Form dann nicht für nötig hält, wenn Anhaltspunkte vorliegen, daß die Mutter nicht nur mit dem Beklagten verkehrt hat.

[3]) Diese Begründung ist Brettner a. a. O. entnommen.

[4]) So: Schönfeld: D. J. Z. 02, 455 fg

[5]) Joerges: Recht XVI, 287.

[6]) So: Staudinger: zu § 1717, 3a.
Kleinberger S. 32.
a.A. Scherer Nr. 663.

[7]) So: Staudinger zu § 1717, 3a.
Kleinberger S. 33.
a. A. Scherer § 662.

Schließlich kann auch aus dem Reifegrade darauf geschlossen werden, daß die damalige Konzeption ausgeschlossen ist. [1]) Die Ansicht, daß die soeben angeführten Beispiele keinen solchen Beweis abgeben könnten, stützt sich auf die Schwierigkeit, zu sagen, daß das Kind aus einer bestimmten Beiwohnung stammt. Eine solche Schwierigkeit ist allerdings gegeben. [2]) Trotzdem bleibe ich aber auf dem Standpunkte, daß der angeführte Beweisweg juristisch möglich ist. Die Schwierigkeiten führen nur zu einer Unsicherheit des Beweisergebnisses, das den Richter naturgemäß zur Vorsicht mahnt. [3])

Eine andere Beseitigung der exceptio ist nicht möglich. Insbesondere ist die Ansicht irrig, daß eine replica doli gegeben sei, wenn von dem Schwängerer durch Verkuppelung der Mutter die Möglichkeit der Einrede gegen Treu und Glauben willkürlich herbeigeführt worden ist, und daß dem Kinde dann ein Anspruch aus § 826 B. G. B. auf den Unterhalt zustehe. [4]) Eine solche Replik und ein derartiger Anspruch entbehren jeglicher gesetzlicher Grundlage. [5]) Das fragliche Delikt würde sich nur gegen das noch zu erwartende Kind richten. § 1 B G. B. läßt ein Delikt gegen Ungeborene aber garnicht zu. [6])

b. Die Bewertung.

Mit einer Anzahl von 180 000 Köpfen bilden die unehelichen Kinder nach Marianne Weber [7]) etwa $^1/_{12}$ unseres nationalen Nachwuchses. Diese Zahl ist viel zu gewaltig, als daß irgend ein Gesetz ihr Recht übergehen könnte. Die Regelung ihres Rechts ist jedoch keine leichte Aufgabe für den Gesetzgeber. Bei ihr „kommt auf der einen Seite das Sittlichkeitsbewußtsein in Betracht, das auf den Gefühlen des Volkes und der vom Staate anerkannten Heiligkeit der Ehe sich aufbaut, auf der anderen Seite regt sich mächtig der Gedanke der Fürsorge für das Kind". [8])

---

[1]) So: Staudinger a. a. O.
Kleinberger S. 32/33.
Dernburg, § 89, III.
Brettner, Recht 04, 495 fg.
a. A. Scherer, Nr. 657.

[2]) Hörle: Deutsche Richterzeitung 1912, 819.
Sanitätsrat Dr. Fust, Dresden in Verhandlungen S. 41, der es unmöglich nennt, die „Offenbare Unmöglichkeit" des § 1717 B. G. B. nachzuweisen.
L. G. Konstanz vom 9. I. 12. (Badische Rechtspraxis 1912, 132), dem ein Fall vorlag, in dem nicht festgestellt werden konnte, ob das Kind 7 oder 10 Monate getragen worden war.

[3]) Staudinger zu § 1717, 3a.

[4]) So: Scherer: Nr. 659;
Wurzer Recht 16, 226;
Schweizer J. W. 1911, 696 fg; J. W. 1912, 555 fg.

[5]) Staudinger zu 1717, 36 S. 1.
R. G. R. zu § 1717, 3.
Poetzsch S. 58.

[6]) Eichbaum J. W. 1911, 960.

[7]) S. Marianne Weber, S. 560.

[8]) Hachenburg: S. 3 und 4.

Mit der Geburt des Kindes entstehen gewisse Rechtsbeziehungen zu den Eltern, aus deren Beurteilung sich die Gestaltung des gesamten Rechts ergibt. Diejenigen Beziehungen, die Kind und Mutter verbinden, sind nicht Gegenstand der Untersuchung. Sie sind auch leicht zu regeln; denn der mittelalterliche Grundsatz, „Kein Kind ist seiner Mutter Kebskind", ist derart von der Natur selbst diktiert, daß sich ihm kein Gesetz verschließen kann.[1]) Das Charakteristische für die Stellung des unehelichen Kindes zeigt sich erst in seinem Verhältnisse zum Erzeuger. Hier treten zunächst einmal zwei Grenzmöglichkeiten hervor. Der Gesetzgeber könnte dem Kinde einmal die Stellung eines ehelichen geben. Die Tatsache, daß das Kind sicherlich am wenigsten dafür verantwortlich gemacht werden kann, wenn es nicht innerhalb der Ehe geboren ist, spricht hierfür. Aber eine derartige Regelung ist unmöglich. Sie würde gleichbedeutend sein „mit einem Angriffe auf die Familie als die Grundlage unseres sozialen Systems", wie Hachenburg sagt. Sie würde die Sittlichkeit stark gefährden. Die Würde der Ehe würde eine starke Herabsetzung erleiden. Die Ehe bliebe dann eigentlich nur eine rechtlich ziemlich bedeutungslose, rein äußerliche Form. Ein Rechtsgebiet, das diesem Extreme gefolgt wäre, ist auch nicht bekannt. Das deutsche Recht in Sonderheit, das den Unehelichen durchaus nicht ungünstig war, — es hat sie teilweise sogar mit einem Intestaterbrechte ausgestattet[2]) — hat es stets abgelehnt.

Zum anderen kann der Gesetzgeber das Vorhandensein jeglicher rechtlichen Beziehungen des Kindes zum Erzeuger leugnen. Das französische Recht mit seinem ebenso berühmten als auch wohl berüchtigten a 340 Code civil: „La recherche de la paternité est interdite"[3]) nähert sich stark diesem Standpunkt denn der Satz schnitt praktisch jede Verbindung zwischen Kind und Vater ab.[4]) Für den modernen Gesetzgeber könnte diese Perspektive aber nur bei völliger Umgestaltung der herrschenden Rechts- und Sittenzustände greifbare Gestalt gewinnen. Sie würde eine allzu starke Betonung des Makels der Geburt bedingen und uns zu den mittelalterlichen Gesichtspunkten zurückbringen, die das uneheliche Kind „unehrlich" gemacht hatten, ihm das Recht nahmen, in die Zünfte einzutreten, im Gerichtsdienste tätig zu sein usw.[5])

Praktisch stellt sich die Arbeit des Gesetzgebers mithin dar als das Suchen nach einem Kompromisse zwischen diesen beiden Grenzlinien. Ob nun das im Bürgerlichen Gesetzbuche verwirklichte Kompromiß das letzte Wort in der Regelung des außerehelichen Vaterschaftsverhältnisses bildet, muß in unserer schnellebenden Zeit mit Fug bezweifelt werden. Jedenfalls wird sie dauernd angefehdet. Schon die Frage nach der

---

[1]) vgl. Opet 366.

[2]) cfrt. Brunner, Zeitschrift für Rechtsgeschichte XXIII, 198 fg., XVII, 1 fg.
Brunner: Grundzüge: S. 200.
Dernburg: Familienrecht S. 281 fg.

[3]) Nach einem von Opet S. 377 angeführten, mir nicht zugänglichen Schriftsteller Aimable: „Preuve de la paternité" rührt die Fassung von Napoleon I. selbst her.

[4]) Opet S. 377.

[5]) Jastrow, S. 1.

Unterhaltspflicht des unehelichen Vaters ist sehr bestritten. Gegen sie sind eine ganze Reihe von Erwägungen vorgebracht worden, die die Motive in Gründe teils rechtlicher, teils volkswirtschaftlicher, teils sittlicher Natur einteilen.

Als solche Gründe rechtlicher Natur nennen die Motive: Die Vaterschaft lasse sich nie beweisen. Nach der Natur der Dinge sei irgend ein schlüssiger Beweis überhaupt undenkbar. Wollte man ihn durch Schaffung gesetzlicher Vermutungen trotzdem ermöglichen, so würde das Fälle schreiender Ungerechtigkeiten nach sich ziehen. In keinem Gesetze lasse es sich aber verhindern, daß Rechte nicht durchführbar seien, weil ihr Beweis nicht gelinge. Mit dieser Tatsache müsse sich auch das uneheliche Kind abfinden. Obendrein würde die Gewährung des Unterhaltsrechtes gegenüber dem Vater ja die Möglichkeit bedeuten, daß ein Kind von mehreren „Vätern" Unterhaltsrenten bezöge.

Ein Alimentationsrecht, so heißt es weiter, würde auch eine Erhöhung der Unsittlichkeit unter den Frauen im Gefolge haben. Diese würden dazu verleitet werden, sich mehrere Erzeuger zu sichern, um im Bedarfsfalle den zahlungsfähigsten sich heraussuchen zu können. Man müsse Sorge tragen, daß die Frau von dem unsittlichen Verkehr abgehalten werde, und nichts könne für sie abschreckender wirken als das Bewußtsein, daß sie allein für die Folgen einer geschlechtlichen Verirrung einzustehen habe.

Durch die Zulassung der Klagen auf Unterhaltsleistung würde schließlich auch das Glück und der Frieden vieler Familien gestört werden. Diese Rechtsstreitigkeiten würden unnötig die stets große Zahl der sogenannten Skandalprozesse vermehren. In ihnen liege die Quelle zu einer gewaltigen Anzahl von Meineiden, zu Erpressungen und zu anderen Straftaten. Ihr ungewünschter Erfolg würde sehr häufig nur der sein, daß die durch sie geschürte Erbitterung zwischen den Eltern ihre Verehelichung verhindere. Gerade diese aber sei das in volkswirtschaftlicher Beziehung anzustrebende Ziel. Letzten Endes würde aber das unter schweren Opfern erkämpfte Geld doch nicht oder nicht allein dem Kinde zufallen, sondern fast stets in die Hände nicht allzu sehr vertrauenerweckender Anverwandten geraten. Die Statistik in den Ländern des französischen Rechtssystems zeige auch, daß die Versagung des Unterhaltsrechtes volkswirtschaftlich durchaus keine üblen Folgen zeitige. Die Zahl der unehelichen Geburten, der Abtreibungen und Kindesmorde und die Verwahrlosung der Unehelichen sei dort eher geringer als in den Ländern des deutschrechtlichen Gedankens. Statistisch sei obendrein noch nachzuweisen, daß viele, wenn nicht sogar die meisten, Erzeuger freiwillig ihre Alimentationspflicht anzuerkennen pflegten. Diejenigen aber, die sich zum freiwilligen Anerkenntnisse nicht bereit finden ließen, würden auch trotz des eventuellen Gesetzeszwanges Mittel und Wege heraustifteln, der Zahlung zu entgehen.

Hiergegen hat man folgendes vorgebracht:

Durch die Geburt des unehelichen Kindes entständen familienrechtliche Bande zwischen Kind und Erzeuger, die dessen Alimentationspflicht geradezu als ein Gebot der Selbstver-

ständlichkeit erscheinen ließen. Richtig sei zwar, daß ein strikter Beweis der Vaterschaft sich nie führen lasse. Es sei jedoch die Aufstellung von Kautelen möglich, die jede schreiende Ungerechtigkeit zu vermeiden imstande seien. Bei der Abfassung eines Bürgerlichen Gesetzbuches sei im übrigen zu bedenken, daß die Ausstattung der Unehelichen mit einem Alimentationsanspruche dem Rechtsstande des größten Teiles von Deutschland entspreche. Daß eventuell mehrere als haftende „Väter" in Betracht kämen, ließe sich zwar nicht vollkommen verhindern, würde aber sicherlich außerordentlich selten sein.

Was die Förderung der Unsittlichkeit angehe, so könne mit weit größerem Rechte das Gegenteil des von den Gegnern Gesagten behauptet werden. Der Alimentationsanspruch würde geradezu eine Förderung der Sittlichkeit bedingen. Nicht die Frau, sondern der Mann müsse abgeschreckt werden: denn die Erfahrung des täglichen Lebens lehre, daß der Mann regelmäßig den geschlechtlichen Verkehr anrege und die Frau zu seiner Gestattung bringe. Die Frau sei schon durch die möglichen Folgen genügend abgeschreckt. Auch dann, wenn der Anspruch bestände; denn die lange Zeit der Schwangerschaft, die Schande und schließlich auch die Geburt selbst müßten für sie gerade abschreckend genug wirken, wohingegen durch die Unzulässigkeit der Vaterschaftsklage „die Angriffslust des männlichen Geschlechts gesteigert und die Gefahr vermehrt werde, daß Wollüstlinge auch unbescholtene Mädchen ohne Scheu zu verführen suchen".[1])

Die übrigen aufgezählten Mißstände, die durch Zulassung der sogenannten Paternitätsklagen hervorgerufen werden sollen, ließen sich durch Gesetzesbestimmungen und nicht zuletzt auch durch den Takt des Richters vermindern und eventuell sogar ganz vermeiden. Ihr Vorliegen sei aber keineswegs geeignet, das Recht der unehelichen Kinder auf Verbesserung ihrer teilweise recht traurigen Lage zu erschüttern. Die Statistik spreche tatsächlich weit eher für als gegen die Schaffung des Alimentationsrechtes. In Sonderheit zeige sie, daß kaum der vierzehnte Teil der unehelichen Kinder freiwillig anerkannt würden.

Meiner Ansicht nach schlagen diese Gründe durch, sodaß man sich entschieden für das Unterhaltsrecht der unehelichen Kinder aussprechen muß. Zu ihrer Ergänzung möchte ich noch darauf hinweisen, daß ja auch die eheliche Vaterschaft nie wird bewiesen werden können. Auch zu ihrem Nachweise hat man zu gesetzlichen Kautelen seine Zuflucht nehmen müssen. „Im Interesse der Würde der Ehe" begnügt man sich hier sogar mit der bloßen Möglichkeit der Vaterschaft. Wenn die Frau dem Ehemanne beigewohnt hat und es den Umständen nach nicht offenbar unmöglich ist, daß sie das Kind von ihm empfangen hat, bleibt ein von ihr begangener Ehebruch bei der Geburt des Kindes ganz unberücksichtigt. Demgegenüber hat man bei den unehelichen Kindern die Kautelen noch bedeutend erschwert, indem § 1717 B. G. B. die Einrede der mehreren Beihälter geschaffen hat. Obendrein liegt eine

[1]) Motive IV. 872.
Marianne Weber, 561.

so außerordentliche schwere Ungerechtigkeit meines Erachtens gar nicht vor, wenn jemand als Erzeuger behandelt wird, dessen Vaterschaft nicht ganz sicher nachgewiesen ist. Jeder Mann, der Geschlechtsverkehr pflegt, weiß genau so gut wie die Frau, daß daraus neues Leben entstehen kann. Also muß er auf die ihm eventuell erwachsenden Verpflichtungen ebenso gefaßt sein, wie die Frau.[1])

Die sonst von den Gegner gerügten Mißstände lassen sich tatsächlich leicht, wenn auch nicht ganz vereiteln, so doch verringern. Ich verweise hier nur auf die „Möglichkeit des Ausschlusses der Oeffentlichkeit. Mir selbst ist ein Fall bekannt, in dem es mit größter Leichtigkeit gelang, zu vermeiden, daß die Frau von einer Alimentationsklage gegen den Ehemann etwas erfuhr. Dem Takte des Richters wird es überlassen bleiben können, ob er die Kindesmutter unter Eid nehmen will. Man kann zu unserem Richterstande das Vertrauen haben, daß er nicht leichtfertig vorgehen wird und Meineide in Kindschaftsprozessen nicht zu zahlreich werden lassen wird. Erpressungen lassen sich bei Lage der Dinge auch dann nicht vermeiden, wenn ein Unterhaltsanspruch nicht besteht. Für sie wäre nicht der Unterhaltsanspruch, sondern die Tatsache der Geburt bezw. des Fehltrittes schon das Entscheidende. Die Erbitterung zwischen den Eltern wird auch nicht unnötig geschürt. Wenn der Erzeuger das Kind nicht freiwillig anerkennt, dann dürfte es sowieso nicht zur Ehe zwischen ihm und der Mutter kommen. Ein Nachprüfen der Statistik ist mir nicht möglich. Die Tatsache, daß Frankreich im Jahre 1912 den berühmten Artikel 340 code civil abgeschafft hat,[2]) scheint mir aber darauf hinzudeuten, daß sie für das französische Rechtssystem nicht allzu günstig gewesen sein kann.

Im allgemeinen hat das Alimentationsrecht auch überall Billigung gefunden. Nur ganz vereinzelt erheben sich Stimmen, die seine Wiederabschaffung fordern. Ich erwähne hier Rosenberg. [3]) Er schildert in seinem Artikel, daß im Gebiete des ehemals französischen Rechtes die Aufhebung des a. 340 c. c. tatsächlich ein Ansporn zu einem unsittlicheren Lebenswandel geworden sei. Er behauptet, daß gerade in den Klagen nach § 1708 B. G. B. eine Unzahl von Meineiden geleistet wurden und führt noch andere Mißstände an. Ein von ihm angeführtes Beispiel von einer bereits wieder schwangeren Person, die schon mehrere uneheliche Kinder hat und im Alimentenprozesse schwört, daß sie als durchaus tugendhaftes Mädchen sich nur ein einziges Mal von dem Beklagten habe verführen lassen, ist allerdings kaum geeignet, seine Ausführungen über die angeblichen Mißstände zu belegen. In einem solchen Falle kann man wohl kaum das Gesetz verantwortlich machen. Daß er möglich ist, wirft nur ein ungünstiges Streiflicht auf den

---

[1]) Vgl. hierüber Marianne Weber S. 564. 565.

[2]) cfrt. Deutsche Juristenzeitung 1913, S. 1515.
Goldermann, Deutsche Juristenzeitung 1913, S. 47 fg., der das hier nicht interessierende französische Gesetz genauer bespricht, es ist vom 16. XI. 1912. Ebenso:
Horn: Z. Bl. F. G. XIII, 297 f.

[3]) Rosenberg: Deutsche Juristenzeitung 03, S. 221.

Richter, der so etwas nicht zu verhüten weiß. Rosenberg kommt zu dem Schlusse, daß es theoretisch sehr lobenswert sei, wenn das Gesetz den Erzeuger alimentationspflichtig erkläre, daß man aber in praxi nach der Theorie des kleineren Uebels gegenüber einer Klage aus § 1708 B. G. B. doch die Rückkehr zum a. 340 c. c. fordern müsse. Ihm gegenüber kann ich auf Grund meiner Erfahrungen, die ich ebenfalls im Gebiete des früher französischen Rechtes gemacht habe, sagen, die Mißstände sind tatsächlich nicht oder nicht mehr so groß, daß sich eine Rückkehr zum Artikel 340 c. c. als kleineres Uebel hinstellen ließe. Den angeblichen Ansporn zum unsittlichen Lebenswandel habe ich nicht beobachten können und Meineide werden sich im Zivilprozeßverfahren nie ganz vermeiden lassen.

Ich unterschreibe jedenfalls die Worte Fulds,[1]) „daß derjenige, welcher das hilflose Wesen erzeugt, für seinen Lebensunterhalt so lange zu sorgen hat, bis es imstande ist, sich durch eigene Tätigkeit den Lebensbedarf zu verschaffen, ist ein Gebot der Sittenlehre, welches kein Gesetzgeber verneinen kann." Ich möchte, um die Unbilligkeit einer gegenteiligen Regelung zu zeigen, nur darauf hinweisen, daß es sicher gerechte Entrüstung hervorrufen dürfte, wenn vermögende Väter nichts zu dem Unterhalt ihrer unehelichen Kinder beitrügen.

Die exceptio wurde nach den Motiven eingeführt, weil der Verpflichtungsgrund zur Unterhaltsleistung des Vaters dessen Blutsverwandtschaft mit dem Kinde sei. Bei mehreren Konkumbenten sei das Verhältnis des Einzelnen zum Kinde nicht feststellbar. Deshalb könne da von irgend einer Unterhaltspflicht auch garnicht die Rede sein. Bei der Ehe fordere das Interesse an der Aufrechterhaltung des Familienstandes und ihre Würde, daß dem Ehebruche der Frau in der Empfängniszeit nur unter Umständen Bedeutung bei der Geburt eines Kindes beigelegt sei. Bei außerehelichem Geschlechtsverkehr könnten solche Erwägungen nicht mitsprechen, dort müsse der Fehltritt der Mutter wichtigere Folgen hervorrufen.[2])

Dabei verhehlten sich die Motive nicht, daß gegen die Einführung der Einrede in das Gesetz eine Reihe von Zweckmäßigkeitsgründen, insbesondere sozialpolitischer Art, sprächen, so namentlich, daß durch sie eine Anzahl von Kindern ohne Ernährer bleiben würde, daß die Prozesse durch sie vermehrt und verschleppt werden würden und daß die exceptio unleidliche Kompromittierungen bedingen und den Falscheid der Mutter hervorrufen könne. Trotzdem empfahlen sie aber ihre Einführung, weil diese Gründe nicht die Ungerechtigkeit aufwiegen dürften, die darin läge, wenn ein Nichtvater für das Kind eines andern zahlen sollte. Durch die exceptio hofften sie, Erpressungsmöglichkeiten gegen den Konkumbenten zu vereiteln und fördernd auf den allgemeinen Stand der Sittlichkeit einzuwirken, weil sich eine Frauensperson aus Furcht den Ernährer für ihr eventuelles Kind zu verlieren, jetzt nur noch mit einem abgeben würde. Ueberdies sei, so führen

[1]) Fuld, Archiv für die zivil. Praxis: VXXL 1889.
[2]) cfrt. Motive IV, 855.

sie schließlich aus, gegen das preußische Gesetz von 1854, das die Einrede habe, in der späteren Zeit seiner Anwendung nie mehr eine Klage vorgebracht worden, was beweise, daß auch die Allgemeinheit den Grundsatz der exceptio anerkenne. [1])

Nachdem die Einrede im Bürgerlichen Gesetzbuche Eingang gefunden hat, ist der Streit um ihre Berechtigung nicht verstummt. Es wird jetzt von einer Minderheit ihre Aufhebung verlangt.[2]) Hauptsächlich polemisieren gegen sie die Frauenrechtlerinnen. Auf den Verhandlungen der 6. Berufsvormündertagung in Dresden stand die Beschlußfassung über einen Antrag auf ihre Aufhebung auf der Tagesordnung. Es kam hier aber nicht zu einer Einigung. Die Gegner stützen ihre Forderung zunächst darauf, daß sie behaupten, alle Gründe der Motive hielten objektiven Erwägungen nicht stand, auch nicht der, daß die Unterhaltspflicht auf der „wirklichen" Vaterschaft beruhe. Wie bei der Ehe müsse die Tatsache der Beiwohnung allein zur Verpflichtung genügen.[3]) Fehltritte der Mutter dürften auch nicht an dem unschuldigen Kinde gestraft werden und die Aufhebung müßte schon deshalb gefordert werden, weil sie für den Mann den Anreiz bildeten, dem Mädchen Fallen zu stellen und sie an andere zu verkuppeln. Nach Marianne Weber gehört ein solches Handeln des Mannes keineswegs zu den Seltenheiten und nach einem Referenten auf der 6. Berufsvormündertagung gibt es sogar ganze Vereine zur Beschaffung von Konkumbenten.[4]) Auf dieser Tagung wurde übrigens ganz interessantes Zahlenmaterial gegeben. In etwa 30 bis 40 % aller Fälle soll die exceptio zu recht erhoben werden, trotzdem soll sie tatsächlich nur in einem Siebtel der Prozesse — nach anderer Darstellung sogar nur in dreizehntel, 41 von 534 — Erfolg haben, vielleicht, weil der Richter unbewußt für das Kind Partei nehme, vielleicht auch, weil die Zeitangabe der Konkumbenten stets ungenau sei oder, weil diese die Mutter zu unterstützen pflegten, manchmal aus unbegründeter Furcht, selbst zahlen zu müssen, wenn die Klage abgewiesen werde.[5]) Aus diesem Zahlenmaterial entnehmen die betreffenden Referenten zweierlei: Sie sagen, daß der Gesetzgeber die Unterhaltungspflicht garnicht gegeben hätte, wenn er sich gesagt hätte, daß sie zu so großem Prozentsatz illusorisch bliebe und weiter, daß doch eine große Anzahl Kinder infolge der Einrede ohne Ernährer bleibe. Das Los des unehelichen Kindes sei immer ein schlechtes. Gehe der Rechtsstreit verloren, so habe es keinen, der für sie sorge, werde er gewonnen, so würde, infolge der Einrede, der Verurteilte sich der Zwangsvollstreckung zu entziehen suchen; denn er sage sich, eigentlich hätte seine exceptio Erfolg haben müssen, und er sei mithin zu unrecht verurteilt. Der letzte Grund der Gegner ist der, daß die Mutter garnicht schlecht zu sein brauche, wenn sie auch einem anderen die Beiwohnung gestatte. Die

---

[1]) Motive a. a. O.
[2]) Marianne Weber 564.
[3]) Verh. S. 22, 24, 41.
[4]) Marianne Weber a. a. O.
Stadtsyndikus Tilemann Harburg. Verh 21.
[5]) Verh. 24.

mannigfaltigen Verführungen trügen hieran mehr Schuld als ihre eigene schlechte Veranlagung.[1])

Die Verteidiger der Einrede machen geltend, es bliebe unter allen Umständen ein großes Unrecht, jemanden für das Kind eines anderen zahlen zu lassen.[2]) Jedes Kind hätte zwar physiologisch unter allen Umständen einen Vater, es sei aber ein Unding, es mit mehreren Vätern ausstatten zu wollen.[3]) Sie sämtlich zu verpflichten, sei unmöglich. Dazu fehle jeder Kausalzusammenhang, den man auch unmöglich durch ein Urteil feststellen könne.[4]) Die Aufhebung der exceptio käme auch nur der niedrigsten Klasse von Frauen, die wahllos mit jedem Manne verkehrten, zugute. Bei den anderen Frauen, denen, die dem Schwängerer treu blieben, und denen, die zwar nicht treu blieben, sich aber doch nicht jedem wahllos schenkten, käme die Einrede doch nie zu Wirksamkeit. Denn hier wisse der eine Konkumbent nichts von dem anderen.[5]) Man gibt allerdings zu, daß durch die Einrede viele Männer verführt würden, der Frau Fallen zu stellen, entkräftigt aber dies dadurch, daß man darauf hinweist, daß, wenn sie fehle, die Frau veranlaßt werde, dem Manne Fallen zu stellen, um dem Kinde einen gut zahlenden Ernährer zu sichern.[6]) Der Behauptung gegenüber, daß infolge der exceptio die Gefahr des Meineides im Prozesse erhöht würde, führt man aus, daß die sich nie beseitigen lassen würde. Jetzt läge sie vielleicht auf Seiten der Mutter, bei Abschaffung der Einrede auf seiten der Konkumbenten.[7])

Die Ansicht, daß die exceptio zu recht besteht, ist die herrschende.[8]) Ich schließe mich ihr an. Von zwei Uebeln muß man stets das kleinere wählen.[9]) Die exceptio gibt nun in seltenen Fällen keinen Anspruch auf Unterhalt, die Abschaffung würde viele Ungerechtigkeiten mit sich bringen. Das erstere erscheint mir weniger schlimm. Daß infolge von Verfehlungen der Eltern deren unschuldige Kinder leiden müssen, wird sich nie verhindern lassen. So wird auch das Kind obdachlos, wenn der Vater exmittiert wird, weil er die Miete nicht zahlt. Richtig ist es, daß jetzt der Mutter oft Fallen gestellt werden. Das ist sicher bedauerlich. Daß es aber Menschen ohne Gewissen gibt, ist eine Wahrheit, die nicht beseitigt werden kann. Jetzt sind es Männer, dann — bei Aufhebung der Einrede — würden es Frauen sein. Maßgebend ist meines Erachtens der Umstand, daß man sich bei Regelung des Rechts des unehelichen Kindes auch des Mannes erinnern soll, dessen Stellung sicherlich keine allzu gute ist.[10]) Dieser Verpflichtung gegenüber müssen im Einzelfalle auch einmal

---

[1]) Verh. 23, 51.
[2]) Verh. 46.
[3]) Verh. 47.
[4]) Verh. 46.
[5]) Verh. 44.
[6]) Verh. 54/55.
[7]) wie vor.
[8]) Es gibt sogar gewichtige Stimmen, die eine Erweiterung der Einrede verlangen. cfrt.: Schwartz: Ziv. Arch. 107, S. 316 fg.
[9]) Crasemann: Verh. 63.
[10]) s. w. unten.

gewisse Ungerechtigkeiten mit in den Kauf genommen werden.

Es darf auch schließlich nicht vergessen werden, daß gegen die Einrede noch die Replik möglich ist, die Empfängnis aus der Beiwohnung des Konkumbenten sei offenbar unmöglich. Die Möglichkeit dieser Replik wird die Fälle krassester Ungerechtigkeit, die die Gegner konstruieren, verhindern. Sie ist durchaus zu begrüßen, ebenso wie die Stellung der Praxis, die dem Konkumbenten als Zeugen die Verpflichtung auferlegt, auch zu berichten, wenn er etwa zeugungsunfähig war.[1])

Es dürfte sich auch empfehlen, de lege ferenda die allgemeine replica doli einzuführen. Wäre sie gegeben, so wären die Fälle, in denen ein durch den Beklagten dazu Bestimmter den Konkumbenten abgäbe, meistenteils unmöglich gemacht.

Zu billigen ist schließlich auch die Vorschrift des § 1718, daß die Einrede nach Anerkennung der Vaterschaft in einer öffentlichen Urkunde ausgeschlossen ist. Das Interesse des Kindes erfordert möglichst schnelle Klärung der Sachlage. Daß auf die Geltendmachung der Einrede verzichtet werden kann, dürfte auch widerspruchslos hingenommen werden.

Widerspruch dürfte sich aber vielleicht erheben bei Kritik der Vorschrift, daß der zugeschobene Eid genauer spezifiziert werden muß. Ich halte diese Bestimmung aber für richtig. Sie vermeidet, daß der Beklagte allzu frivol die exceptio geltend macht, ohne auch nur die geringsten Anhaltspunkte für sie zu haben.

---

[1]) R. G. in Strafsachen 39, 58.

§ 2.

Voraussetzungen der Unterhaltungspflicht.

a. Die Bestimmungen.

Die Unterhaltspflicht des modernen Rechts trägt grundsätzlich den Charakter der Gegenseitigkeit. Regelmäßig ist der zum Unterhalte Verpflichtete seinerseits auch unterhaltsberechtigt. Nur die Alimentationspflicht des unehelichen Vaters macht eine Ausnahme. Ihr steht kein Unterhaltsrecht gegenüber. Ferner ist der Unterhaltsanspruch grundsätzlich abhängig von der Leistungsfähigkeit des in Anspruch Genommenen und der Bedürftigkeit des ihn Beanspruchenden. Für den Unterhalt ehelicher Kinder werden diese Voraussetzungen nur beschränkt, solange sie noch unverheiratet und minderjährig sind. (§ 1602 Abs. II, § 1605 Abs. II B. G. B.) Abweichend auch von diesem Grundsatze ist das uneheliche Kind ohne Weiteres, nur auf Grund seiner unehelichen Geburt zur Geltendmachung eines Alimentationsanspruches befugt. (§ 1708 Abs. I B. G. B.) Es hat für seinen ordentlichen Unterhaltsanspruch weder nachzuweisen, daß es bedürftig ist, noch kann der Vater sich darauf berufen, daß seine Leistungsfähigkeit beschränkt sei.

Der Anspruch steht dem Kinde allein, nicht etwa, wie frühere Rechte es bestimmten, bald der Mutter, bald dem Kinde, bald auch wohl beiden, das heißt Mutter und Kinde gemeinsam, zu. Auch wenn, wie es ja möglich ist, die Mutter Vormünderin ist, ist nur das Kind für ihn forderungsberechtigt.[1])

Verhaftet ist allein der Vater. Die Unterhaltspflicht der Mutter trägt, solange er oder nach § 1712 B. G. B. seine Erben haften, lediglich subsidiären Charakter. Es ist mithin keine Einrede aus dem Umstande zu entnehmen, daß die Mutter tatsächlich die Erziehung bestreitet oder bestreiten kann.[2]) Wenn jedoch die Mutter oder einer ihrer unterhaltspflichtigen Verwandten den Unterhalt tatsächlich gewährt, so geht der Unterhaltsanspruch des Kindes gegen den Vater auf die Mutter oder den betreffenden Verwandten über. (§ 1709 B. G. B.) Der Uebergang kann nicht zum Nachteile des Kindes geltend gemacht werden; der dem Kinde etwa verbliebene Teil des Unterhaltsanspruches geht also dem auf den Ernährer übergegangenen Teil desselben Anspruches vor.[3]) Die Haftung des Vaters bleibt auch unbekümmert um die rechtlichen Schicksale, die das Kind erleidet, bestehen. Selbst durch die Annahme desselben an Kindesstatt wird sie nicht berührt.[4])

---

[1]) cfrt. Hirsch S. 21.
[2]) Opet 382.
[3]) Enneccerus, Kipp-Wolff § 95, IV.
[4]) Enneccerus-Kipp, Wolff a. a. O.
v. Blume Z. B. F. G. XIV, 137 fg.
Woerner, Sächs. Arch. 15, 52.
cfrt. auch § 1764 B. G. B.

Die subsidiäre Haftung der Verwandten des Vaters, die teilweise — so z. B. im preußischen und bayrischen Landrecht — partikularrechtlich bestanden hat, ist beseitigt. Es bleibt jedoch möglich, daß sie als seine Erben doch noch zur Haftung kommen.[1]) (§ 1712 B. G. B.)

Wird das Kind außerhalb der Fälle des § 1709 B. G. B. durch jemanden unterhalten, so hat dieser nur die Rechte eines Geschäftsführers ohne Auftrag.[2])

Der Anspruch auf Unterhalt ist rein obligatorischer Natur. Eine analoge Anwendung des § 1609 B. G. B. (Reihenfolge der zu Befriedigenden bei Vorhandensein mehrerer Bedürftigen und nicht vollkommener Leistungsfähigkeit des Verpflichteten) ist nicht möglich. Mit Planck, Staudinger und Dernburg ist mithin zu sagen, daß unter Umständen das uneheliche Kind voll zu unterhalten ist, ohne Rücksicht darauf, ob für die ehelichen und für die Ehefrau etwas vorhanden bleibt.[3]) Diese Ansicht ist aber durchaus nicht unbestritten. Gegen sie wenden sich Stark und Francke.[4]) Der eine (Stark) behauptet, daß eheliche wie uneheliche Kinder in Betreff der Alimentation gleichzustellen seien, der andere setzt die Alimentationspflicht der unehelichen Väter der der ehelichen nach.

Stark sucht seine Behauptung dadurch zu beweisen, daß er folgendes ausführt. Trotz des § 1589 B. G. B., nach dem das uneheliche Kind mit seinem Vater nicht verwandt sei, beständen gewisse Rechtsbeziehungen zwischen ihnen, die sich nur dadurch erklären ließen, daß der Gesetzgeber für den Einzelfall von dieser Regelung abgewichen sei. Der erste Entwurf habe solche Ausnahmen ausdrücklich vorbehalten, und das Wort „Vater" in § 1708 B. G. B. bedeute, daß auch das Bürgerliche Gesetzbuch für den Unterhaltsanspruch eine verwandtschaftliche Bindung von Kind und Erzeuger anerkenne. Logischerweise müsse man also folgern, daß eheliche und uneheliche Kinder hinsichtlich ihres Unterhaltsanspruches gleichgestellt seien.

Francke stützt seine Ansicht auf § 850 Z. P. O. Dieser bestimmt in seinem 4. Absatz, daß das uneheliche Kind wegen seines Unterhaltsanspruches gewisse Bezüge seines Vaters nicht pfänden darf, falls er sie zur Erfüllung seiner Unterhaltspflicht ehelichen Verwandten und der Ehefrau gegenüber benötigt. Francke schließt aus dieser Bestimmung, die er für keine Ausnahmebestimmung hält, und der er auch Geltung für das materielle Recht gibt, daß der Unterhaltsanspruch der unehelichen Kinder expressiv verbis an der ehelichen nachgestellt sei.

Ich habe mich der herrschenden Ansicht angeschlossen. Die recht theoretischen Ausführungen Starks helfen nicht darüber hinweg, daß der Unterhaltsanspruch der ehelichen Ver-

---

[1]) s. o. und w. u. § 5 der Arbeit.
[2]) Enneccerus-Kipp. Wolff § 95, IV.
[3]) Planck zu § 1709, 4.
Dernburg, Familienrecht S. 288, Anm. 14.
Staudinger zu § 1709, 4e.
Cosack § 331.
Das angeführte Beispiel stammt von Dernburg, der diese Tatsache eine „wunderbare" Folge nennt.
[4]) Stark, Recht XVII, 461.
Francke, Recht XVII, 629.

wandten und der Ehefrau mit den nicht unbedeutenden Schranken der Leistungsfähigkeit einerseits und der Bedürftigkeit andererseits ausgestattet ist,[1]) während analoge Bestimmungen bei dem Alimentationsansprüche nach § 1708 Abs. I B. G. B. fehlen. Der § 850 Z. P. O., formelles Recht, trägt zu sehr die Merkmale einer Ausnahmebestimmung bei der Realisierung des Anspruchs,[2]) als daß ihm, wie Francke es will, eine derartige Bedeutung bei der Auslegung des materiellen Rechts eingeräumt werden könnte. Daß ein materiellrechtlicher Anspruch praktisch nur mit gewissen Beschränkungen durchgeführt werden kann, hindert keineswegs, daß er weiter geht, als diese es zulassen. Wenn Realisierungsbeschränkungen materiellrechtlich wirksam sein sollen, pflegt das Bürgerliche Gesetzbuch das ausdrücklich zu bestimmen. (Vgl. z. B. § 560 B. G. B.)

Für den Unterhaltsanspruch ist sodann noch wichtig der § 1714 Abs. II B. G. B., nach dem ein unentgeltlicher Verzicht auf ihn für die Zukunft nichtig ist. Abänderungen von der für ihn gegebenen gesetzlichen Regelungen sind zwar möglich, aber erschwert. (Vgl. § 3 der Arbeit.)

b. Die Bewertung.

Das Gesetz läßt das uneheliche Kind mit seinem Vater nicht verwandt sein. (§ 1589 B. G. B.) Zu dieser Vorschrift zwang die Erwägung, daß sich sonst die Stellung des Unehelichen von der des Ehelichen nicht unterschieden hätte. Die Bestimmung, daß der Unterhaltsanspruch nun nicht von der Bedürftigkeit einerseits und der Leistungsfähigkeit andererseits abhängig gemacht ist, ermöglicht eine bedeutende Erleichterung in einem Rechtsstreite um ihn. Sie ist also zu begrüßen. Zu billigen ist es auch, wenn diesmal der Unterhaltspflicht kein Unterhaltsrecht zur Seite steht, wenn also das uneheliche Kind rechtlich nie verpflichtet ist, seinen Erzeuger zu alimentieren. Es hat hierzu auch nicht die geringste moralische Verpflichtung. Da nur dem Kinde das Forderungsrecht zusteht, können andere als sein Vormund nie die Zwangsvollstreckung betreiben. Die Rente kann also so leicht nicht in die Hände gewissenloser Verwandten kommen, wie das Gegner der Unterhaltspflicht wohl als wahrscheinlich hinstellen.[3]) Tatsächlich zeigt die Erfahrung, daß Fälle, in denen das Kind um sein Geld kommt, sich kaum ereignen. Zu billigen ist es auch, wenn ein unentgeltlicher Verzicht auf die Unterhaltsrechte gemacht ist. Auch auf solche Art kann also dem Kinde der Unterhalt nicht entzogen werden.

Nicht billigen kann ich es aber, wenn das Gesetz dem Vater allein den Unterhalt aufbürdet und die Mutter nur subsidiär

[1]) §§ 1360, 1461, 1579, 1603 B. G. B.
[2]) cft. auch R. G. R. § 1708, 2.
[3]) Siehe oben S. 8.

haften läßt, obwohl das uneheliche Kind ihr gegenüber grundsätzlich die Stellung des ehelichen hat. (§ 1705 B. G. B.) Die Motive begründen diese Bestimmung damit, daß der Vater regelmäßig der wirtschaftlich Stärkere sei.[1]) Gerade, wenn die Mutter die Erziehung selbst bestreitet, sei so am ehesten die Möglichkeit gegeben, die vom Vater gezahlten Rentenbeträge zu einem Kapital für das Kind anzusammeln. Für das zu versagende Erbrecht sei hierdurch eine Art Ausgleich geschaffen.[2])

Diese Begründung kann aber die getroffene Bestimmung nicht rechtfertigen. Sie übersieht zunächst ganz, daß die angesammelten Rentenbeträge garnicht dem Kinde gehören würden. Das Kapital, daß man für das Kind anhäufen lassen will, würde vielmehr der Mutter zufallen. (Vgl. S. 15 d. Arbeit.) Aber abgesehen hiervon. Das Rechtsgefühl wird stets unbefangen dahin urteilen, daß Vater und Mutter zusammen, jeder nach seinen Kräften den Unterhalt zu leisten haben. Die Mutter hat das Vorhandensein des unehelichen Kindes im selben Maßstabe zu vertreten wie der Vater. Es entspricht meines Erachtens dem Gebote der Gerechtigkeit, sie unter Umständen ebenfalls zum Unterhalte rechtlich heranzuziehen, wenn auch — mit Rücksicht auf die regelmäßig wirtschaftlich stärkere Stellung des Vaters — zu einem geringeren Teile,[3]) wobei die Frage nach der eventuellen Verpflichtung von Fall zu Fall durch das Gericht zu entscheiden wäre. Auch bei dem Unterhalte der ehelichen Kindheit haftet allerdings der Vater grundsätzlich vor der Mutter. Dabei steht ihm aber der Einwand zur Seite, daß er den Unterhalt nicht, oder nicht ganz verschaffen könne. (§ 1603 B. G. B.) In den niederen Schichten der Bevölkerung, denen auch die meisten unehelichen Kinder entstammen, stellt sich nun die Sache so, daß, weil der Vater nicht genug verdienen kann, beide Elternteile zusammen für den Unterhalt ihrer Kinder schaffen müssen.[4]) Die uneheliche Mutter hat so etwas aber nicht nötig. Nach dem Gesetz darf sie die Hände in den Schoß legen und den Vater ihres Kindes für dessen Unterhalt allein sorgen lassen. Diese gesetzliche Ungerechtigkeit wird noch klarer, wenn der uneheliche Vater bereits verheiratet ist oder nachträglich heiratet, und zwar — wie das nicht selten geschieht — nicht die Mutter seines unehelichen Kindes. Dann hilft seine Frau für den Unterhalt der ehelichen Kinder mit verdienen. Für seine unehe-

---

[1]) So auch Protokolle Bd. IV, 681.

[2]) Motive Bd. IV, 881.
Poetzsch 72, 73.

[3]) cfr. hierüber:
Mosler: Jur. Wochenschrift 1912, 328, 1079.
Crasemann: Jur. Wochenschrift 1912, 771.
Frühere Rechte ließen teilweise, wie das badische, die Mutter primär, den Vater subsidiär haften, oder verpflichteten den Erzeuger auch nur zu einer „Beitragsleistung", wie das sächsische. (§ 1558 fg. Sächs. B. G. B.) (Vgl. Hirsch S. 31.)

[4]) Nach Eberhard Z. Bl. F. G. Bd. VIII, 381 fg., dem ich mich hier anlehne, verdienen etwa $^2/_3$ aller ehelichen Mütter Deutschlands durch ihre eigene Arbeit mit.
cfrt. auch Crasemann. Z. Bl. F. G., XIII, 687 fg., der die Ausführungen Eberhards billigt und ergänzt, sowie Pfeiffer daselbst. S. 760 fg.

lichen Kinder aber muß er allein sorgen. Streng genommen arbeitet seine Frau sogar für die unehelichen Kinder mit; denn sie ermöglicht ihm schließlich noch die Abgabe von Rentenbeträgen an diese. Deren Mutter aber braucht für sie auch nicht einen Finger zu rühren. Man sucht wahrlich vergeblich nach dem Prinzipe des Gesetzes, wonach das eheliche Kind unter allen Umständen besser gestellt sein soll als das uneheliche! Und wo bleibt die Logik? Der Spruchrichter hat den unehelichen Vater im Urteil zu der ganzen Rente zu verurteilen, muß ihn also schlechter stellen als den ehelichen Vater. In der Vollstreckungsinstanz wird er aber dann wieder weit besser als dieser gestellt; denn hier kann er sich innerhalb weiter Grenzen seiner Unterhaltspflicht entziehen. (cfr. § 850 Z. P. O.)

In der Praxis steht die Sache dabei ganz anders. Regelmäßig werden die hohen Renten doch nicht gezahlt, das weiß jeder, der einmal bei dem Vormundschaftsgerichte gearbeitet hat. Und nach meiner Beobachtung pflegt, wenigstens der preußische Vormundschaftsrichter, auch die Mutter primär zum Unterhalte heranzuziehen. Er bewilligt jedenfalls regelmäßig keine Beihilfe aus der Rente des Kindes, wenn dieses bei der auch nur etwas leistungsfähigen Mutter Wohnung und Beköstigung findet. Wozu also diese krasse Vorschrift des Gesetzes?

Insofern ist also das Gesetz sicherlich verbesserungsbedürftig. Diese Besserung ließe sich erreichen, wenn man, wie Mosler[1]) es vorschlägt, die Festsetzung der Höhe des vom Vater zu leistenden Betrages dem Vormundschaftsgerichte übertrüge. Das könnte alsdann unter Würdigung der tatsächlichen Verhältnisse festlegen, von dem auf eine bestimmte Summe festzusetzenden Unterhaltsbetrag hat der Vater soviel, die Mutter den Rest zu entrichten. Dem Spruchrichter bliebe so allerdings nur die bloße Feststellung der Vaterschaft.

Marianne Weber bedauert, daß die Haftung der Verwandten des Vaters fortgefallen ist. Sie nennt das eine „Pforte", durch die jugendliche Väter ohne eigenes Vermögen, wie z. B. Studenten, Soldaten, Lehrlinge usw. ihrer Verantwortung entschlüpfen können.[2]) Ihre Kritik scheint mir allzusehr den Frauenstandpunkt zu betonen. Praktisch wird das Kind des Sohnes vermögender Eltern regelmäßig seinen Unterhalt erhalten, auch wenn der Erzeuger augenblicklich nichts verdient; denn dessen Eltern werden sich zur Zahlung einer Abfindungssumme bereit finden. Die wenigen Fälle, in denen dem nicht so ist, zwingen nicht dazu, die Ascendenten zu verhaften, was nur nach Umgestaltung der Grundsätze über die Haftung der Eltern für die Kinder möglich wäre. In diesen Fällen muß sich das Kind mit dem alten Satze trösten: „wo nichts ist, da hat der Kaiser sein Recht verloren." Weshalb sollten auch die unehelichen Kinder solcher Väter, regelmäßig auch obendrein nur für kurze Zeit, für deren Dauer besser stehen als diejenigen von solchen, die nicht nur zeitweise, sondern ständig nichts besitzen?

[1]) Mosler a. a. O.
[2]) Marianne Weber S. 563/564.

Der Kritiker kann es wiederum aber nicht billigen, wenn durch das Gesetz den unehelichen Kindern ein Vorzug gegenüber ehelichen gegeben wird, indem ihr Unterhalt vor denjenigen dieser zu befriedigen ist. Daß das Umgekehrte der Fall sein müßte, ist eigentlich selbstverständlich. Eine entsprechende Bestimmung für das materielle Recht, wie sie § 850 Z. P. O. für das formelle bereits gibt, erscheint mithin unbedingt erforderlich.

§ 3.

Die Form des Unterhalts.

a. Die Bestimmungen.

Abweichend von früheren Rechten ist der Unterhalt unehelicher Kinder regelmäßig durch Entrichtung einer Geldrente zu gewähren. (§ 1710 B. G. B.) Der Vater ist demgemäß nicht befugt, das Kind in seine häusliche Gemeinschaft aufzunehmen und ihm durch Kost und Pflege den Unterhalt zu geben. Naturalleistungen, wie sie nach § 1612 B. G. B. für eheliche Kinder gewährt werden können, sind grundsätzlich ausgeschlossen. Nur mit Genehmigung des zuständigen Vormundschaftsgerichts kann eine Vereinbarung über den Unterhalt für die Zukunft oder über eine anstelle der Rente zu gewährende Abfindung[1]) getroffen werden. (§ 1714 B. G. B.) Auf diese Weise ist es doch ermöglicht, daß der Unterhalt nicht durch eine Geldrente gewährt wird, sondern naturaliter durch Aufnahme in die häusliche Gemeinschaft des Vaters, oder daß anstelle eines Teils der Rente Naturalleistungen treten.[2]) Hachenburg bestreitet allerdings die Zulässigkeit von Verträgen dieser letzten Art. Unter den Worten des Gesetzes „Vereinbarung über den Unterhalt für die Zukunft" will er stets eine Leistung in Geld oder Geldeswert verstanden wissen.[3]) Er ist, soweit ich sehe, der einzige, der auf diesem Standpunkte steht. Seine Interpretation des Gesetztextes erscheint mir entschieden zu eng. Zu ihr liegt eine Veranlassung auch nicht vor. Sie würde im Gegenteil nur durchaus zweckmäßige Vereinbarungen geradezu verhindern.[4])

Bestritten ist, ob auf diese Weise auch ein teilweiser Erlaßvertrag möglich ist, ob Kind und Vater also z. B. vereinbaren können, daß der Umfang der Unterhaltsrente von 30 auf 20 Mark herabgesetzt werden soll. Gegenüber der durchaus herrschenden Ansicht[5]) scheint Mosler[6]) sich dagegen auszusprechen. Er behauptet, die Genehmigung einer solchen Vereinbarung bedinge für den Vormundschaftsrichter eine derartig freie, königliche Richterstellung, daß sie ihm das Gesetz un-

---

[1]) Sie braucht nicht gerade eine Geldleistung zu sein. Vgl. Opet, 389, Anm. 42.

[2]) Vgl. Opet S. 389.
Poetzsch 85/86.
Hirsch 46.
Enneccerus-Kipp, Wolff § 95, IX.

[3]) Vgl. Hachenburg S. 49.

[4]) Siehe unten.

[5]) Planck zu § 1714, 1, R. G. R. § 1714;
Staudinger zu § 1714, 1a;
Poetzsch, 86;
Hirsch 34, 46;
Crasemann J. W. 1912, 771.

[6]) Mosler, J. W. 1912, 1079.

möglich habe übertragen können. Auf diese Weise triumphiere unter Umständen der eine Richter über den anderen, indem er von dem, was dieser als notwendig festgestellt habe, etwas als abziehbar hinstelle. Ganz abgesehen davon, daß der Gesetzestext im § 1714 B. G. B. für die herrschende Ansicht spricht, kann ich nicht einsehen, weshalb dem Vormundschaftsrichter durch eine solche Auslegung eine zu „königliche" Stellung eingeräumt werden sollte. Und dabei zeigt gerade Moster in seinen Ausführungen recht deutlich, daß der Spruchrichter die tatsächlichen Verhältnisse meist weit schlechter als der Vormundschaftsrichter beurteilen kann, daß somit eine Herabsetzung der Rente manchmal ein Gebot der Notwendigkeit ist, weil die Höhe der unverminderten Rente den Verpflichteten geradezu abschreckt.

Irgend eine Formvorschrift für die nach § 1714 B. G. B. getätigten Verträge gibt das Gesetz nicht. Es beschränkt sich darauf, die Genehmigung und dadurch die Nachprüfung durch den Vormundschaftsrichter vorzuschreiben. Diese Genehmigung ist aber auch dann erforderlich, wenn bei der Entstehung des Vertrages bereits ein Richter mitgewirkt hat, es sich z. B. um einen vor dem Prozeßgericht abgeschlossenen Vergleich handelt. Das folgt aus der ratio legis, unter allen Umständen das Interesse des Kindes, das der Vormundschaftsrichter am besten beurteilen kann, zu wahren.[1]) Die Genehmigung erst macht den Vertrag gültig, der vorher nur als eine Offerte des Erzeugers anzusehen ist.[2]) Sie kann nicht stillschweigend, indem der Vormundschaftsrichter die Vollstreckung aus dem Vertrage duldet, erteilt werden, sondern muß als behördliche Verfügung in unzweideutiger Weise, regelmäßig durch Beschluß, zum Ausdruck gebracht werden.[3]) Eine einseitige bloße Verpflichtungsurkunde ohne Vergleichscharakter bedarf der Genehmigung nicht. Ihre Gültigkeit hängt nach den allgemeinen Grundsätzen des Gesetzes nur von der Geschäftsfähigkeit des Sichverpflichtenden ab.[4])

Verträge solcher Art wird regelmäßig der Vormund abzuschließen haben, wenn auch unter Umständen das Recht der Mutter, für die Person des Kindes zu sorgen, deren Zustimmung erfordert. Das wäre z. B. der Fall, wenn es sich darum handelte, das Kind in die häusliche Gemeinschaft des Erzeugers aufzunehmen; denn der Mutter steht es zu, den Aufenthalt des Kindes zu bestimmen. Da der Anspruch gegen den Erzeuger aus § 1708 B. G. B. eine Angelegenheit ist, die zugleich die Sorge für die Person des Kindes betrifft, ist der Mutter stets die Beschwerde gegeben, gegen Verfügungen des Vormund-

---

[1]) R. G. E. 56, 333 fg.
Enneccerus-Kipp, Wolff § 95 Anm. 16.

[2]) Türcke, Deutsche Juristenzeitung 05, 451 fg.

[3]) Blasig: Recht 06, 1366 fg.

[4]) Enneccerus-Kipp, Wolff § 95, Anm. 16.
Blasig, Recht 06, 1366.
Müller, Recht 07, 302, der bestreitet, daß eine solche Verpflichtung hier möglich sei, da nach § 305 B. G. B. aus einer solchen eine Leistungspflicht sich nicht ergäbe.
Zohler, K. G. Bl. XII, 13.

schaftsgerichts, durch die eine vom Vater mit dem Vormunde getroffene Vereinbarung über den Unterhalt genehmigt oder nicht genehmigt wird.[1])

Die Rente ist für drei Monate im voraus zu entrichten. Der Termin zur Zahlung braucht keineswegs mit den Quartalsanfängen des Kalenders zusammenzufallen. Die 3 Monate richten sich vielmehr nach der Geburt des Kindes.[2]) Zu weit geht die Ansicht von Hirsch,[3]) daß jede anderweitige, vertragliche Fixierung der Zahlungszeiten der vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung bedürfe. Da durch eine solche Abmachung allein das Kind nie geschädigt werden kann, fehlt für das Erfordernis der Genehmigung die ratio legis.[4]) Empfangsberechtigt für die Zahlungen ist der Vormund, der das Kind ja in allen vermögensrechtlichen Angelegenheiten zu vertreten hat. Leistet der Vater über diese 3 Monate hinaus im voraus, so wird er trotzdem nicht über eine längere Zeit als 1 Quartal befreit. (§ 1710 B. G. B.) Er zahlt derartig also auf eigene Gefahr und muß damit rechnen, daß er für die überschießende Zeit nochmals in Anspruch genommen wird. Mit Planck[5]) möchte ich jedoch annehmen, daß der Vater für den Fall, daß die Mehrzahlung noch unverbraucht ist, also z. B. auf der Sparkasse liegt, oder zur Gewährung des Unterhaltes gedient hat, eine Einrede aus Treu und Glauben geltend machen kann. Es würde der Billigkeit allzusehr Hohn sprechen, wenn dem nicht so wäre. Die Absicht des § 1710 Abs. 2 kann vernünftigerweise auch nur die sein, daß das Kind unbedingt zum zweiten Male ‚das fordern kann, was den Unterhaltszweck nicht erfüllt hat. Im Prinzip billigen diese Ansicht auch die meisten Schriftsteller[6]) nur daß diese die Einwendung nicht auf Treu und Glauben, ‚sondern auf § 812 B. G. B. stützen wollen. Damit scheinen sie mir aber auf falschem Wege zu sein. Wie Poetzsch mit Recht ausführt, dürfte der Rechtsschutz aus § 812 B. G. B. versagen, weil der Unterhaltsanspruch unehelicher Kinder ein von der Bedürftigkeit unabhängiger, ex lege ist und keineswegs nur den Zweck hat, ihre Existenz zu ermöglichen.

Grundsätzlich kann der Unterhalt auch für die Vergangenheit gefordert werden. Auch in dieser Beziehung unterscheidet er sich von dem Anspruche ehelicher Kinder. Nach §

---

[1]) Enneccerus-Kipp, Wolff a. a. O.

[2]) Hirsch S. 35.
Opet S. 387, Anm 34

[3]) ebenda.

[4]) So auch Opet S. 389, Anm. 44.

[5]) Planck zu § 1710, 3.

[6]) Enneccerus-Kipp, Wolff § 95 V.
Levinger, Bayr. R. Pfl. Z. 05, 300, die beide sich damit begnügen, das Vorhandensein einer solchen Einrede festzustellen, sie aber nicht subsumieren.
Staudinger, § 1710, 3
R. G. R. zu § 1710, 3.
Dernburg, § 89 Ve.
Kleinberger S. 44.
Dagegen:
Poetzsch S. 84 und jedenfalls auch
Opet S. 387 Anm. 35.

1613 B.G.B. ist die Forderung auf Nachzahlung bei diesen nur zulässig vom Augenblicke des Verzugs oder der Rechtshängigkeit ab. Bei unehelichen Kindern müssen die Renten nachgezahlt werden, gleichgültig, ob der Unterhalt schon (von andern) geleistet worden ist oder nicht.[1]) Die allgemeinen Bestimmungen über eine eventuelle Schadensersatzleistung wegen Nichterfüllung, bleiben dabei bestehen. Die Nachforderung ist aber natürlich ausgeschlossen, soweit hinsichtlich der einzelnen Quoten Verjährung eingetreten ist. Die fragliche Verjährungsfrist beträgt nach § 197 B.G.B. vier Jahre. Daß unter die dort erwähnten „Renten" auch die hier fraglichen fallen sollten, ergeben die Motive zu dem genannten Paragraphen, ist auch unbestreitbar und unbestritten.[2])

Hat das uneheliche Kind den Beginn der 3 Monate, für die die Rente vorauszuzahlen ist, erlebt, so gebührt ihm der volle, auf das Quartal entfallende Betrag. (§ 1710 III. B.G.B.)

b. Die Bewertung.

Bei der Regelung, die das Gesetz für die Beziehungen zwischen dem unehelichen Kinde und seinem Vater gibt, dem es sogar das Zutrittsrecht zu seinem Kinde verweigert,[3]) erscheint es durchaus logisch, wenn Naturalleistungen durchweg ausgeschlossen sind. Derartige Leistungen setzen stets zum mindesten eine genaue Kenntnis des Unterhaltsbedürfnisses voraus, wie sie wohl der eheliche, selten aber der uneheliche Vater haben kann. Die Tatsache, daß die Bestimmung des § 1710 B.G.B. jedoch nur dispositiven Charakter hat, mindert eine Reihe von Mißständen, auf die Eberhard[4]) hinweist. Er fordert: „Dem Vater auch Vaterrechte". Als solche nennt er folgende: 1. Das Recht des Vaters, unter gewissen Voraussetzungen das Kind in seine Häuslichkeit und Pflege zu nehmen[5]) und 2. das Recht des Vaters, dem Kinde seinen Namen zu geben, es eventuell leicht zu seinem ehelichen zu machen. In unserem Zusammenhange interessiert nur die erste Forderung. Als ihre Voraussetzungen nennt er: Anerkennung als vom Vater erzeugt, Zustimmung der Mutter, bezw. ihres Ehemannes, wenn sie verheiratet ist, und dieser dem Kinde seinen Namen gegeben hat, bezw. des Vormundschaftsgerichtes bei ihrem Tode und endlich, Fähigkeit des Vaters, für das Kind angemessen zu sorgen.

Es läßt sich nicht verhehlen, daß Eberhards Forderung etwas sehr Bestechendes an sich hat. Naturalleistungen sind im allgemeinen billiger, und es liegt kein Grund vor,

[1]) Hirsch S. 36.
Opet S. 386.
[2]) Vgl. Opet 386.
Hirsch 27.
[3]) Reichsgericht XVIV, S. 254.
[4]) Eberhard Z. Bl. F. G. Bd. XIII, 389 fg.
[5]) Logischerweise will Eberhard den Vater in diesem Falle für den ganzen Unterhalt haften lassen.

weshalb der uneheliche Vater zu seinem Kinde nicht natürliche Gefühle haben oder erwerben sollte. Aber das Recht des Vaters, das Eberhard verlangt, braucht nicht expressis verbis im Gesetze enthalten zu sein. Auch durch vertragliche Vereinbarung gemäß § 1714 B. G. B. kann man zu seiner Verwirklichung kommen. Die Praxis ist allerdings meines Wissens sehr zaghaft in dieser Beziehung.[1]) Daß aber der Vormundschaftsrichter nach der Verwirklichung des Eberhard'schen Gedankens erfolgreich wirken kann, dürfte sicher sein. Und das kann nur billig genannt werden; denn je mehr Rechte und Spielraum das Gesetz dem Kinde, seiner Mutter und dem Vormunde läßt, um so besser. Das Interesse des Kindes ist ja stets durch die vorgeschriebene Mitwirkung des Vormundschaftsgerichts gewährt.

Vereinbarungen, die die Pflichten des Vaters aus §§ 1708, 1710 B. G. B. modifizieren, sind sehr oft notwendig. Ich verwies schon auf Mosler, [2]) klarer noch zeigt es Crasemann [3]) Sehr oft hat erst die vereinbarte Minderung der Rente Zahlungen im Gefolge. Die Höhe der unverminderten Rente schreckt den Vater sehr häufig von jeder Arbeit ab, oder er versucht — meistens erfolgreich — sich seiner Verpflichtung zu entziehen. Er wechselt unausgesetzt sein Dienstverhältnis und ist bestrebt, sich verborgen zu halten. Alle pfändbare Habe überschreibt er Dritten und ist zu leichtem Lebenswandel geneigt, weil ihm etwaige Ersparnisse doch abgepfändet werden würden. [4])

Die Möglichkeit einer Abfindung liegt im Interesse beider Beteiligten.[5]) Für das Kind ist sie von Wert, weil es durch die einmalige Abfindung der Gefahr entgeht, daß sich der Vater der Zwangsvollstreckung entzieht oder sie wesentlich erschwert. Ferner, weil es weiterhin nicht mehr damit zu rechnen hat, daß der Verpflichtete in Vermögensverfall gerät usw. Für den Vater liegen die Vorzüge noch offenkundiger. Sein häuslicher Friede, die Möglichkeit der Verheiratung und ähnliches werden es für ihn sehr oft wünschenswert erscheinen lassen, sich gewissermaßen loszukaufen und sich so der „unerquicklichen Verbindung mit dem unehelichen Kinde" zu entledigen. Die Möglichkeit der Abfindung erscheint auch recht und billig im Hinblick auf die Vererblichkeit der Alimentationsansprüche. (Siehe w. u. § 6.) Der Vater muß in den Stand gesetzt sein, zu verhindern, daß seine Erben auch noch in Verbindung mit dem unehelichen Kinde treten müssen. [6]) Gegen den Abfindungsvertrag sprechen auch nicht die familienrechtlichen Beziehungen zwischen Kind und Vater. Dieser steht dem Kinde sowieso derart fremd gegenüber, daß ein wirkliches Familienband garnicht zerschnitten wird.

---

[1]) Dem Verfasser ist kein Fall bekannt geworden, in dem das Kind in die häusliche Gemeinschaft seines Vaters aufgenommen war.

[2]) Siehe unter a.

[3]) Crasemann: Jur. Wochenschrift 1912, 771.

[4]) Vgl. auch Marianne Weber S. 563, die Möglichkeiten zur Hebung dieses Uebelstandes erörtert, ohne sich für eine zu entscheiden. M. E. werden sich derartige Mängel nie beseitigen lassen.

[5]) Motive Bd. IV, 905, 906.

[6]) cfrt. Hirsch 44.
Poetzsch 88.

Soweit ich feststellen kann, scheint auch nur Hörle[1]) ein Gegner des Abfindungsvertrages zu sein. Er nennt es zweifelhaft, ob das Abfindungssystem den Forderungen des Sittengesetzes entspricht und das meist traurige Los der unehelichen Kinder und ihrer Mütter besser gestaltet. Der Richter sei der Gefahr ausgesetzt, die Abfindungssumme zu gering zu bemessen und außerstande, zu berücksichtigen, ob nicht später infolge Krankheit oder Gebrechen des Kindes oder sonstiger Ereignisse eine vorzeitige Erschöpfung der Unterhaltsmittel eintritt. Hörle kommt zu dem Schluß, die Lage der Dinge dränge die materiellen Interessen des Kindes in den Vordergrund und bedinge zum mindesten eine tunlichst hohe Abmessung der Abfindungssumme.

Im Gegensatze hierzu berichtet Eberhard,[2]) er habe als Vormundschaftsrichter stets zum Abschluß eines Vergleiches gedrängt, in dem eine, dem Vater leichter erschwingliche, kleinere Kapitalsabfindung festgesetzt worden sei. Wer die Praxis und die Not der Vormundschaftsrichter bei der Eintreibung des Unterhalts unehelicher Kinder kennt, wird mir recht geben, wenn ich den Hörleschen Standpunkt verwerfe. Man kommt regelmäßig weiter, wenn man die Abfindungssumme nicht zu hoch normiert. Dann wird wenigstens sie gezahlt, während das Kind regelmäßig nichts erhält, wenn eine zu hohe Summe den Verpflichteten abschreckt. Schließlich ist doch hier das tatsächlich Erhaltene entscheidend.

Die Aufnahme der Abfindungsmöglichkeit in das Gesetz ist also zu begrüßen. Sie verschlechtert keineswegs die Stellung des unehelichen Kindes. Wenn sie im Allgemeinen auch vielleicht für den Vater günstiger ist, so darf diese Tatsache ruhig in den Kauf genommen werden; denn dessen Stellung hat so wenig Angenehmes, daß ihm diese Möglichkeit der Verbesserung wohl zu gönnen ist.

Die Bestimmung, wonach die Rente auf 3 Monate im voraus zu bezahlen ist, entspricht ihrem regelmäßigen Zwecke, dem Unterhalte zu dienen. Ein dreimonatlicher Bezugszeitraum ist zu recht als angemessen erachtet worden, damit der Vater nicht auf eine allzu lange Zeit vorauszuzahlen braucht. Im Allgemeinen ist der so zu zahlende Betrag auch wohl nicht zu frühzeitig aufgezehrt.[3]) Die ratio legis für die Bestimmung, daß der Vater nicht befreit wird, wenn er für eine noch längere Zeit vorausbezahlt, dürfte darin zu erblicken sein, daß andererseits an die Einteilungskunst des Vormundes auch nicht zu hohe Anforderungen gestellt werden sollen. Tatsächlich bedeutet ja auch das Auskommen mit einem bestimmten Betrag für eine längere Zeit eine große Schwierigkeit gerade in den Schichten der Bevölkerung, denen uneheliche Kinder anzugehören pflegen. Nach den Grundsätzen des Gesetzes muß übrigens dem Vater auch jedes Recht genommen werden, den Zahlungsmodus einseitig zu bestimmen. Seiner Beurteilung ist es ja entzogen, wie die Bedürfnisse des Kindes die Zahlungen erfordern. Die eventuelle Zubilligung der

[1]) Hörle 38/39.
[2]) Eberhard Z. Bl. F. G. 387/388.
[3]) Hirsch S. 34.

exceptio doli generalis schließt schreiende Ungerechtigkeiten aus, und so kann man der Bestimmung des § 1710 Abs. III. B. G. B. die Billigung nicht versagen.

Wie bereits weiter oben (§ 2 der Arbeit) ausgeführt, erstrebt der Gesetzgeber die Ansammlung eines kleinen Kapitals für das uneheliche Kind. In logischer Folgerung dieses Gedankens hat das Gesetz die Bestimmung aufgenommen, daß die Alimentation auch für die Vergangenheit nachgefordert werden kann, was sich eigentlich auch schon aus der Tatsache ergibt, daß die Unterhaltsleistung unabhängig von der Bedürftigkeit des Berechtigten ist. Dafür, daß die Forderung auf Nachzahlung nicht auf allzu lange Zeiten hinausgedehnt werden kann, sorgt die kurze Verjährungsfrist für die einzelnen Quoten.

Aus dem Wesen der Unterhaltungsrente dürfte es sich von selbst ergeben, daß das Erleben des Quartalsbeginn, und dauere es auch nur eine ganz kurze Zeit, für den Bezug der Rente maßgebend ist. Es würde eine schwere, fühlbare Härte bedeuten, wollte man die Erben des unehelichen Kindes zwingen, auf Heller und Pfennig herauszugeben, was ihnen nicht gebührte, weil das Kind die drei Monate nur zum Teil erlebte. Praktisch würde sich das auch garnicht durchführen lassen; denn das Wesen des Unterhalts erfordert manchmal größere Ausgaben auf einmal, die sich auf einen längeren Zeitraum verteilen müssen.

§ 4.

Das Maß des Unterhalts.

a. Die Bestimmungen.

Das Bürgerliche Gesetzbuch unterscheidet zwischen notdürftigem und standesgemäßem Unterhalt. Als notdürftiger Unterhalt ist das Minimum zu verstehen, das zum Leben eines Menschen mit Rücksicht auf sein Lebensalter usw. unbedingt erforderlich ist. Das Maß des standesgemäßen Unterhalts richtet sich nach der Lebensstellung des Bedürftigen (§ 1610 B. G. B.) Anschließend an das Gemeine Recht hatte der Entwurf bei der Alimentation der unehelichen Kinder nur den Maßstab des Notdürftigen vorgesehen. Hiervon ist das Bürgerliche Gesetzbuch selbst abgewichen.[1]) Kindern, sowohl ehelichen, als auch unehelichen wird nach ihm grundsätzlich der standesgemäße Unterhalt bewilligt. Die ehelichen Kinder können ihr Recht auf diesen jedoch verwirken, wenn sie nämlich durch sittliches Verschulden bedürftig geworden sind oder sich einer Verfehlung schuldig gemacht haben, die zur Entziehung des Pflichtteils berechtigen würde. Alsdann kann sie der Verpflichtete nach § 1611 B. G. B. auf den notdürftigen Unterhalt setzen. Für uneheliche Kinder sieht das Gesetz eine solche Verwirkung ihres Anspruchs nicht vor. Sie sind also ihres standesgemäßen Unterhalts unter allen Umständen sicher.

Die Feststellung des Standes macht bei ehelichen Kindern keine Schwierigkeiten. Er richtet sich naturgemäß nach dem Stande des Vaters. Dieser Gedanke kommt nach § 1708 B. G. B. für das uneheliche Kind nicht in Betracht. Ganz unabhängig von dem Stande des Vaters, von dessen Vermögensverhältnissen und Leistungsfähigkeit ist nur die Lebensstellung der Mutter für das Maß des Unterhalts entscheidend. [2]) Das uneheliche Kind, das nach § 1589 B. G. B. von der Familie des Vaters ausgeschlossen ist, soll so leben können, wie die „soziale Position" der Mutter, „ihre Lebensstellung in der Gesellschaft" es mit sich bringt. Ob nachher die Zwangsvollstreckung die Beträge auch tatsächlich einbringt, wird nicht berücksichtigt.

Der Unterhalt umfaßt nach dem Gesetze den gesamten Lebensbedarf, sowie die Kosten der Erziehung und der Vorbildung zu einem Beruf. Der Vater muß demnach dem Kinde nicht nur das zum nackten Leben Erforderliche gewähren, er muß auch für etwaige Krankheiten usw. und für seine allgemeinen und speziellen Erziehungskosten aufkommen. [3]) Zu diesen gehören in erster Linie die Kosten für die reli-

---

[1]) Siehe Protokolle Bd. IV, S. 681.
[2]) O. L. G. Hamburg 9. Juli 03. (Rechtsprechung Bd. VII, 119.)
[3]) Vgl. K. G. Bl. 07, 80 (Landgericht II Berlin).

giöse Erziehung und für den Schulbesuch. Wieweit dieser auszudehnen ist, richtet sich wieder nach der Lebensstellung der Mutter, ebenso wie die Frage, zu welchem Berufe die Vorbildung zu erstatten ist. Hirsch [1]) macht einen Unterschied zwischen den erstattungspflichtigen Kosten der Vorbildung und den nicht erstattungspflichtigen der Ausbildung zu einem Berufe. Gleichzeitig erklärt er aber, daß die sogenannte Lehrzeit noch zu der Vorbildung gehöre. Unter diesen Umständen ist es nicht recht ersichtlich, was er unter Ausbildung zu einem Berufe verstanden wissen will. Zwischen Vor- und Ausbildung zu einem Berufe kenne ich keinen Unterschied, mir ist ein solcher nur zwischen Vorbildung zu und Ausbildung in einem Berufe bekannt. So scheint sich Hirsch selbst ganz unnötige, praktisch garnicht in Betracht kommende Schwierigkeiten zu machen.

Bestimmte Zahlen für die Kosten des Unterhaltes können naturgemäß nicht genannt werden. Sie müssen je nach der Zeit, dem Orte und dem Einzelwesen verschieden sein. Für gewöhnlich dürften sie in Städten größer sein als auf dem Lande. [2]) Aus dem Gefühl heraus, daß die Stellung der unehelichen Kinder an sich schon genügend hülfsbedürftig ist, und daß sie gegen Mangel möglichst zu sichern sind, kann man wohl sagen, daß die Rente nicht unter 45 Mk. für das Vierteljahr heruntergehen darf. [3]) Teilweise haben die Gerichte hiervon abweichend dasjenige als Rente angesetzt, was die Behörde für die Unterbringung verarmter Kinder zu zahlen hat. Dieser Standpunkt ist falsch. Es handelt sich nicht um Gewährung des bloß notdürftigen Unterhalts, wie er für die Behörde in solchem Falle in Betracht kommt. [4]) Die Renten wechseln im übrigen mit dem Lebensalter des Kindes, da seine Bedürfnisse mit diesem wachsen. Schließlich können sie bei demselben Kinde plötzlich ganz andere werden, wenn es zum Beispiel erblindet. [5])

Ein praktisch recht oft eintretender Fall ist die Veränderung der Rente infolge eines Wechsels in der mütterlichen Lebensstellung, bezw. -haltung. Die Mutter wechselt z. B. ihren Stand durch spätere Heirat oder verlegt ihren Wohnsitz in einen Ort, der andere Lebensbedingungen hat. Soweit eine durch Urteil festgesetzte Rentenleistung in Betracht kommt, dürfte hier der Tatbestand des § 323 Z. P. O. vorliegen. Es könnte also auf anderweitige Festsetzung der Rentenbeträge geklagt werden. Dahin geht jedenfalls die durchaus herrschende

---

[1]) Hirsch: S. 26.

[2]) Bei den Gerichten hat sich im Laufe der Zeit eine Praxis herausgebildet, die eine Festlegung der Renten nach dem jeweiligen Stande der Mutter im voraus bedeutet. Ueber die tatsächlich zugebilligten Beträge vgl.:
Link: Dtsch. Jur. Ztg. XVII, 272 fg.
Rumpf: Oldenburg. Ztg. XXXV, 65 fg.

[3]) Marianne Weber behauptet freilich S. 562, daß dieser Satz praktisch einer „Beitragsleistung" gleich käme. Nach meinen Erfahrungen ist der Betrag von 15 M. monatlich für die Erziehung unehelicher Kinder ausreichend bei mittellosen Müttern. Für eheliche Kinder wird ein solcher Betrag regelmäßig nicht ausgeworfen werden.

[4]) Brettner, Recht 1904, S. 491.

[5]) Staudinger zu § 1708, 2.

Ansicht.[1]) Begründet wird sie damit, daß die Anwendung des § 323 Z.P.O. hier durch keine gesetzliche Bestimmung ausgeschlossen sei, wie z. B. bei Ueberbau- und Notwehrrechten. Somit müsse die Gleichartigkeit mit anderen Renten dazu führen, den § 323 Z.P.O. hier Platz greifen zu lassen.[2])

Soweit ich habe feststellen können, verneint nur Eberhard die Frage nach der Abänderbarkeit der durch Urteil festgesetzten Beträge.[3]) Ich habe mich vergeblich bemüht, diesen Aufsatz zu erlangen.[4]) Nach dem Gesetzestext kann ich aber kaum glauben, daß Eberhard irgendwie Stichhaltiges gegen die herrschende Meinung hat vorbringen können.

Anders gestaltet sich aber die Frage, wenn die Höhe des Alimentationsanspruches vertraglich (gemäß § 1710 B.G.B.) geregelt ist, und nachträglich eine Veränderung in der Lebensstellung der Mutter eintritt. Hier ist nachträgliche Erhöhung oder auch Verminderung der Renten ohne das Einverständnis beider Parteien — praktisch also wohl stets — zu verneinen. Für die Abänderung eines Vertrages gibt es keine dem § 323 Z.P.O. entsprechende Bestimmung.[5])

Nur, wenn die Auslegung des abgeschlossenen Vertrages die Abänderbarkeit der Renten ergibt, kann aus dem Vertrage heraus auf anderweitige Festsetzung geklagt werden.[6]) von Horrix will eine solche Abrede in einen jeden solchen Vertrag hineininterpretieren und bejaht infolgedessen die Abänderbarkeit auch der vertraglich festgesetzten Renten.[7]) Das geht aber wohl nicht an. Regelmäßig werden die Parteien bei Abschluß eines solchen Vertrages garnicht an die Möglichkeit denken, daß sich die Unterhaltsrente infolge einer Aenderung in der Lebensstellung der Mutter ändern könnte. Deshalb wird diese Möglichkeit in einem solchen Vertrage auch nicht ausdrücklich ausgeschlossen Sie kann aber keineswegs in ihn hineininterpretiert werden. Das ergibt die Ueberlegung, daß

---

[1]) Staudinger zu 1708, 12.
Opet S. 387.
R.G.R. zu § 1708, 2.

[2]) Vgl. Roßbach: Sächs. Archiv 08, 497.

[3]) Warneyer 1913 zu § 1708 B.G.B.

[4]) Warneyer führt den Aufsatz: „Entscheidet für die Frage des Unterhalts eines unehelichen Kindes die jeweilige Lebensstellung der Mutter?" fälschlich als in der Mecklenburgischen Zeitschrift für Rechtspflege und Rechtswissenschaft Bd. XXXII, 328 erschienen an. Kipp scheint die Warneversche Angabe übernommen zu haben. (Enneccerus-Kipp, Wolff § 95, Anm. 10.)

[5]) So auch Staudinger zu § 1708, 2, 1610, 5 Abs. 2.
R.G.R. zu § 1708, 2.
Elwers: Deutsche Richterz. IV, 497;
Link: D. Jur. Ztg. XVII, 172.
Müller: Recht 07, 302.
O.L.G. Jena 2./5. 03 Rechtspr. VII, 111.
O.L.G. Karlsruhe 20./2. 05 Rechtspr. VI, 33.
Enneccerus-Kipp, Wolff, § 95 Anm. 16.

[6]) Vgl. Staudinger zu § 1610, 5, Abs. 2.
O.L.G. Hamburg 20./2. 07. Rechtspr. XIV, 244.

[7]) von Horrix, bayr. Ztg. V. 207.

die Parteien mit dem Vertrage die von ihm abweichenden gesetzlichen Vorschriften haben ausschließen wollen. Damit haben sie auch die Abänderungsmöglichkeit der Rente verhindert.[1]) Aus dem Gesagten folgt, daß bei vertraglicher Regelung der Unterhaltungsanspruch sich auch infolge eintretender Gebrechen des Kindes nicht verändert.

b. Bewertung.

Es ist sicherlich zu begrüßen, daß das Gesetz den Standpunkt des Entwurfes verlassen hat, wonach unehelichen Kindern nur der notdürftige Unterhalt zukam. Die hilflosen Wesen, die für den Fehltritt ihrer Eltern am allerwenigsten verantwortlich gemacht werden können, dürfen, was ihren Unterhalt angeht, nicht allzuviel schlechter gestellt werden, als die ehelichen Kinder, die ihrerseits es sich doch nicht zum Verdienst anrechnen lassen können, wenn sie in der Ehe geboren sind. Auf dem ersten Blick erscheint es diesen gegenüber als ein Unrecht, daß jene ihr Anrecht auf standesgemäßen Unterhalt nicht durch Verfehlungen oder Führung eines unsittlichen oder ehrlosen Lebenswandels verlieren können. Man kann geneigt sein, zu verlangen, daß auch uneheliche Kinder aus ähnlichen Gründen wie eheliche ihren Anspruch auf derartigen Unterhalt verlieren könnten. Dabei würde man aber vergessen, daß ein solcher Fall hier kaum praktisch werden könnte. In Betracht käme nur der Tatbestand des § 2333 Z. 5. B. G. B., daß also das Kind gegen den Willen des Vaters einen ehrlosen oder unsittlichen Lebenswandel führte. So etwas ist aber kaum möglich; denn der Unterhaltsanspruch dehnt sich nur über 16 Jahre, d. h. über eine Zeit aus, in der ein solcher Lebenswandel ausgeschlossen erscheint und obendrein hat der Vater in diesem Falle ja gar kein Erziehungsrecht. Man kann hier auch nicht von einer etwa vorliegenden Abschreckung sprechen. Eine solche kommt für das Kind nicht in Frage, weil es noch zu jung ist, für die Erzieher nicht, weil die sich sagen würden, daß das Kind wegen seines jugendlichen Alters doch nicht seines Anspruchs verlustig gehen kann. Die Bestimmung, daß allein die Lebensstellung der Mutter, ohne Rücksicht auf die Verhältnisse des Vaters, den Maßstab für den zu gewährenden Unterhalt bildet, kann dagegen nur dann gebilligt werden, wenn rein zufällig beide Elternteile desselben Standes sind. Sehr oft ist das nicht der Fall, wird vielmehr der Stand des Vaters der bei weitem höhere sein. Dann ergibt sich die sonderbare Folge, daß ein Millionär, der mit einem Ladenmädchen ein uneheliches Kind gezeugt hat, nicht mehr zu zahlen hat, als sein geringster Ar-

---

[1]) Aus diesem Grunde empfiehlt Link, Deutsche Jur. Ztg. XVII, 272, auch die Einschiebung des Wortes „mindestens" vor dem Betrage der Unterhaltsrente, in den amtlichen Vaterschaftsanerkenntnisformularen, trotzdem ein solches Anerkenntnis kein Vertrag im Sinne des § 1710 B. G. B. ist.

beiter, der ein Kind von einem Mädchen desselben Standes hat.[1]) Daß sich das weder vom ethischen, noch vom sozialen Standpunkte aus rechtfertigen läßt, dürfte wohl klar sein. Trotzdem würde man aber zu weit gehen, wenn man fordern wollte, daß nur der Stand des Vaters berücksichtigt werde. Das würde sehr hohe Unterhaltungsbeträge bedingen, die eine Erziehung des Kindes über die Verhältnisse der Mutter hinaus ermöglichten. Eine Entfremdung zwischen Mutter und Kind wäre die unausbleibliche Folge. Es ergäbe sich mithin das volkswirtschaftlich sicher sehr unerfreuliche Ergebnis, daß das regelmäßig bereits vaterlose Kind nun auch noch mutterlos würde.[2]) Es stände ohne jeden Familienanschluß da. Wenn jetzt schon oft und gern über eine Verwahrlosung der unehelichen Kinder geklagt wird, bei einer solchen Regelung, die dem Unehelichen praktisch keinen Elternteil mehr läßt, geschähe das sicher noch mit größerem Rechte. Dazu kommt noch, daß derartig hohe Renten leicht eine weitere Gefahr nach sich ziehen. Sie könnten die Mutter verführen, Versuche anzustellen, wie sie sich von dem angeblichen Ueberflusse des Kindes einen Teil verschaffen könnte. Derartige Möglichkeiten muß der Gesetzgeber aber zu vermeiden trachten.

Keine Rücksicht auf die Stellung des Vaters zu nehmen, ist auch dann unbillig, wenn die Stellung der Mutter die höhere ist. Derartige Fälle sind zwar seltener, kommen aber immerhin vor, man denke nur daran, daß sich eine Beamtentochter mit einem Unteroffizier einläßt, der regelmäßig ja erst nach langjähriger Dienstzeit eine ihr sozial gleichwertige Lebensstellung bekommt. In solchen Fällen muß die nach dem heutigen Gesetze festgelegte Rente dem Vater unerschwinglich hoch erscheinen und geradezu abschreckend wirken. Im geordneten Leben hat er garnicht die Möglichkeit, derartige Schulden zu begleichen und so ist er denn sehr häufig bestrebt, sich der Zwangsvollstreckung nach Möglichkeit zu entziehen. Regelmäßig geschieht das aber wieder auf Kosten seiner bürgerlichen Existenz. Die Fälle, daß infolge der Rente, uneheliche Väter von Stufe zu Stufe niedriger sinken, kommen wirklich vor.[3]) Obendrein hat in dem Falle, daß die uneheliche Mutter eine höhere Lebensstellung einnimmt, der verheiratete uneheliche Vater für den Unterhalt seines unehelichen Kindes mehr aufzubringen, als für den seines ehelichen. Abzuweisen ist der Einwand, daß doch hier wie stets die sog. exceptio Caesarea (wo nichts ist, da hat der Kaiser sein Recht verloren) durchschlage, und daß praktisch ein uneheliches Kind doch nie mehr erhalte, als ein eheliches desselben Vaters. Die Zwangsvollstreckung wird sehr oft mit solcher Erbitterung betrieben, daß derartiges praktisch sehr wohl möglich ist.

Auch ich halte es grundsätzlich für richtig, daß in erster Linie der Stand der Mutter als Maßstab herangezogen wird; nebenher müßte aber auch etwas Wert auf die Verhältnisse des Vaters gelegt werden. Eine derartige Regelung dürfte

[1]) Poetzsch: S. 72.
[2]) Marianne Weber S. 567.
[3]) Eberhard Z. Bl. F. G. XIII, 383.

auch dem Standpunkte des Gesetzgebers gerecht werden, der dem Erzeuger den Namen „Vater" gibt und dadurch eine verwandtschaftliche Beziehung zwischen ihm und dem Kinde anerkennt. Zu ihr führt auch die Analogie dieser Unterhaltspflicht zu der des ehelichen Vaters.[1])

Die Tatsache, daß nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche, wie die Lebensstellung der Mütter, so auch der Alimentenumfang, wechselt, kann — so meint Eck[2]) — auf den ersten Blick sehr gerecht erscheinen. Sie wird aber, so meint er weiter, eine große Vermehrung und Erschwerung der Prozesse nach sich ziehen. „Wenn z. B. der Schwängerer nicht sofort verklagt wird, sondern nach einer Reihe von Jahren, so muß eine Beweisaufnahme darüber stattfinden, was für verschiedene Lebensstellungen die Mutter in den vergangenen Jahren eingenommen hat . . . „Und was für Streitigkeiten werden daraus hervorgehen, wenn der Schwängerer verurteilt ist, einen gewissen Satz zu zahlen, und nachher die Lebensstellung der Mutter sich hebt, wie etwa bei der Magda in Sudermanns Drama, oder umgekehrt der Schwängerer behauptet, die Lebensstellung der Mutter habe sich verschlechtert." Zweifellos hat Eck recht. Die Möglichkeit der späteren Abänderung der Rente birgt viele Schwierigkeiten in sich. Man kann aber auch sagen, daß sie ebenso viele Ungerechtigkeiten mit sich bringt. Ich verweise hier zunächst auf eine von Opet angestellte Erwägung. Dieser Schriftsteller stellt fest, daß der Wohnsitzwechsel der Mutter und damit des Kindes zu einer Erhöhung der Rente führen könne, meint aber, daß er dann zu keiner Mehrbelastung des Vaters Anlaß geben könne, wenn er fraudulos, d. h. nur in der Absicht, eine höhere Alimentation zu erzielen, vorgenommen sei. Der Zweifel, ob sich ein solcher Dolus jemals nachweisen lassen wird, liegt äußerst nahe. In der Tat ist das kaum je anzunehmen. Und so gibt die Möglichkeit der Rentenabänderung zugleich Grund zum gegenseitigen Verärgern der Eltern, das die Erbitterung zwischen ihnen — sehr zum Nachteile für das Kind — nur unnötig schürt. Allzu oft zerstört auch die Erhöhung der Renten das Familienglück des Vaters. Mir selbst ist ein solcher Fall bekannt geworden. Ein Deckoffizier der Marine hatte sich schlecht und recht mit seiner Familie durchgeschlagen und auch die monatlich 15 Mk. betragende Alimentation für ein voreheliches Kind stets gezahlt. Da heiratete dessen Mutter einen gut gestellten Schlachtermeister. Durch Urteil wurde die Rente verdoppelt. Es hat garnicht so lange gedauert und aus dem Deckoffizier war ein Gelegenheitshafenarbeiter geworden.

Wenn die Mutter sich nachträglich verheiratet und dadurch ihre Lebensstellung verbessert, so hat ihr Ehemann das Recht, dem Kinde seinen Namen zu geben. Der eigentliche Vater erhält ein solches Recht niemals, er soll aber dann höhere Renten zahlen! Wo bleibt das Gerechtigkeitsgefühl? Mit der Verbesserung der mütterlichen Lebensstellung geht doch regelmäßig auch eine tatsächliche Verbesserung ihrer Vermögensverhältnisse Hand in Hand. Da würde es dem Gerechtig-

[1]) Eberhard Z. Bl. F. G. XIII. 383.
[2]) Eck, Bd. II, 505.

keitsgefühl jedenfalls weit eher entsprechen, wenn die Mutter in einem solchen Falle stärker zu dem Unterhalte ihres Kindes herangezogen würde.

Gegen die Abänderungsmöglichkeit infolge der Aenderung in der mütterlichen Lebensstellung spricht dann noch eins. Das Gesetz soll nicht nur der Gestaltung eines ihm vorschwebenden Gerechtigkeitsideals, es soll auch der Verkehrssicherheit dienen. Der Vater muß die Möglichkeit besitzen, die Höhe der von ihm verlangten Renten im voraus zu bestimmen, damit er sein Budget danach einrichten kann. Etwas Abänderungsmöglichkeit, wie die durch Gebrechen usw. des Kindes bedingte, kann er dabei in den Kauf nehmen, genau so wie das der eheliche Vater muß. Ihn aber mehr belasten als diesen, geht nicht an.[1]) In ihrer Gesamtheit würden die unehelichen Kinder durch die Versagung solcher Abänderungsmöglichkeit ihrer Unterhaltsrente nicht geschädigt, da man naturgemäß wie nach oben, auch nach unten eine Abänderung ausschließen müßte.

Wenn der Vater mit dem Kinde einen Vertrag über die Regelung des zukünftigen Unterhalts geschlossen hat, so ist für seine Abänderung gegen den Willen eines der Kontrahenten erst recht kein Raum. Daß also bei vertraglicher Festsetzung über den Unterhalt dessen Abänderung ausgeschlossen ist, kann nur vollkommen gebilligt werden.

Nicht von solchen Erwägungen berührt wird die Tatsache, daß die Bedürfnisse des Kindes in seinen verschiedenen Lebensaltern verschiedene sind. Der Unterhalt eines einjährigen Kindes ist naturgemäß geringer, als der eines bereits schulpflichtigen. Deshalb wird die Rente auch mit den Jahren eine höhere werden müssen. Gegen eine solche Steigerung sind, wie gegen den Rest der hier fraglichen Bestimmungen, Bedenken nicht vorzubringen. Es empfiehlt sich überhaupt, die Rente gleich im Urteil nach den verschiedenen Lebensaltern verschieden festzustellen.[2]) Die Praxis der Gerichte und Anwälte ist in dieser Hinsicht verschieden. Ein Teil, der größere, sorgt für ein Wachsen der Rente, der Rest gibt sich mit einer ein für allemal normierten Rente zufrieden. Ich halte das Vorgehen der Mehrzahl entschieden für das bessere, da es dem Sinne des Gesetzes am nächsten kommt.[3])

---

[1]) Die Veränderlichkeit des Unterhalts berührt den ehelichen Vater nicht, da ja seine Stellung den Maßstab gibt und sich der Unterhalt nach ihr richtet.

[2]) Opet 388, Anm. 37.
R. G. R. zu § 1710.
Hirsch 266.

[3]) Anderer Ansicht:
Brettner, Recht 04, 493, der der einheitlichen Rentenfestsetzung den Vorzug gibt, da bei der Mannigfaltigkeit des Lebens und Verkehrs für die verschiedene Festsetzung nach dem Lebensalter ein gültiger Maßstab fehle.

§ 5.

Beginn und Beendigung des Unterhalts.

a. Die Bestimmungen.

Wie bereits weiter oben (§ 2 der Arbeit) ausgeführt, ist die einzige Voraussetzung für das Unterhaltsrecht des unehelichen Kindes dessen Geburt. Die Unterhaltspflicht beginnt also mit diesem Zeitpunkte. Vorher besteht eine Alimentenforderung nicht, auch nicht als bedingte oder betagte. Man kann höchstens von einer möglicherweise entstehenden Unterhaltspflicht sprechen.[1]) Trotzdem kann aber der Unterhaltsanspruch gegen den unehelichen Vater bereits vor der Geburt des Kindes in beschränkter Weise geltend gemacht werden. Nach § 1716 B.G.B. kann nämlich schon dann auf Antrag der Mutter durch einstweilige Verfügung angeordnet werden, daß der Vater den für die ersten drei Monate zu gewährenden Unterhalt alsbald nach der Geburt an die Mutter oder den Vormund zu zahlen und den erforderlichen Betrag, angemessene Zeit vorher zu hinterlegen hat.

In dieser Bestimmung ist nicht gesagt, zu welcher Zeit der Anspruch geltend zu machen ist. Da aber nach der Vorschrift über den Erlaß von einstweiligen Verfügungen (§ 935 fg. Z.P.O.) die tatsächlichen Voraussetzungen des Anspruchs glaubhaft zu machen sind, wird regelmäßig abzuwarten sein, daß die Schwangerschaft äußerlich wahrnehmbar oder doch wenigstens so weit vorgeschritten ist, daß nicht nur ihr Vorhandensein, sondern auch ihre mutmaßliche Dauer durch ärztliche Bescheinigung einigermaßen sicher festgestellt werden kann.[2]) Neben der Schwangerschaft ist die Beiwohnung des Antraggegners in der aus dem Grade der Schwangerschaft sich ergebenden Empfängniszeit darzutun. Dagegen ist, abweichend vom sonstigen Rechte einstweiliger Verfügungen, die Anspruchsgefährdung nicht glaubhaft zu machen. (§ 1716 Abs. II. B.G.B.)

Antragsberechtigt ist die Mutter, nicht etwa ein der Leibesfrucht gemäß § 1912 B.G.B. bestellter Pfleger. Bemerkenswert ist die Feststellung Jastrows, daß die Mutter im Rechtsstreite selbst aus eigenem Rechte auftritt; denn der Unterhalt fiele sonst auf sie. Bei der Empfangnahme des Geldes ist sie dagegen Vertreterin des Kindes für den meist noch nicht bestellten Vormund.[3]) Ist die Mutter noch minderjährig,

---

[1]) cfrt. Protokolle Bd. IV, 692.

[2]) Vgl. Hirsch 58/59.
Hörle 48.
Jastrow zu § 1716, Anm. 1.
Alexander in Seuff. Bl. 01, 343 fg.

[3]) Jastrow zu § 1716, Anm. 3.
Das Landgericht Jena (Recht 1912 Nr. 3101) sieht dagegen das noch nicht geborene Kind als Gläubiger an.

so ist ihr gesetzlicher Vertreter zum Antrag legitimiert. Der Anspruch geht auf diejenige Rente, die der Vater nach § 1708, 1710 B. G. B. für die ersten drei Monate vorauszuzahlen hat, also in dem der Lebensstellung der Mütter entsprechenden Umfang (§ 4 der Arbeit).

Der in Anspruch Genommene kann, genau wie in dem regelmäßig folgenden Paternitätsprozesse, seine Vaterschaft bestreiten. Er kann, hier wie dort, seine Beiwohnung ableugnen, einwenden, daß die Empfängnis unmöglich aus der von ihm zugestandene Beiwohnung herrühre, oder auch die exceptio plurium concumbentium geltend machen. Naturgemäß ist aber das ganze Verfahren durch die Formvorschriften der Zivilprozeßordnung über einstweilige Verfügungen bestimmt und demgemäß auch beschränkt.

Das Gericht kann nach seiner Wahl die Zahlung entweder an die Mutter oder an den Vormund anordnen. Neben dieser Anordnung kann es weiter bestimmen, daß der „Vater" den Betrag an einem vom Richter als angemessen erachteten Zeitpunkte vor der Niederkunft zu hinterlegen hat. Das aber natürlich nur auf Antrag. Das Gericht kann nicht auch dann die Hinterlegung bestimmen, wenn die Mutter die Ansprüche durch ein alsbald nach der Geburt vollstreckbares Erkenntnis auf Zahlung für genügend sicher gestellt erachtet, und deshalb die Umständlichkeiten der Hinterlegung umgehen will,[1]) Jastrow scheint den Standpunkt zu vertreten, daß die gemeinschaftliche Anordnung unabhängig von dem gestellten Antrage lediglich in das Ermessen des Gerichts gestellt ist.[2]) Ich kann ihm nicht beipflichten. Die Terminologie: Mutter „o d e r" Vormund und Zahlung „u n d" Hinterlegung, sowie die allgemeine Regel: „ne eat iudex ultra petita partium" widersprechen ihm.

Die juristische Natur der Hinterlegung in § 1716 B. G. B. ist bestritten. Hörle[3]) spricht sie als Sicherheitsleistung an und will demgemäß §§ 232 fg. B. G. B. auf sie anwenden. Nach § 233 B. G. B. erwürbe dann der Vormund oder die Mutter ein Pfandrecht an dem Hinterlegten, aus dem die eventuelle Befriedigung möglich wäre. Hirsch, Kleinberger und Fränkel[4]) meinen, da die Hinterlegung nicht im Zwangsvollstreckungsverfahren angeordnet sei, könnten auch nur die Bestimmungen der §§ 372 fg. B. G. B. in Betracht kommen. Hiernach wäre es gemäß Art. 145 des Einführungsgesetzes der Landesgesetzgebung überlassen, die Hinterlegungsstelle zu bestimmen. Die Hinterlegung hat am Leistungsort (Wohnsitz des Schuldners § 269 B. G. B.) zu erfolgen. An dem Hinterlegten erlangt der Berechtigte zwar kein Pfandrecht, er kann aber nach der Geburt des Kindes die einstweilige Verfügung durch Zwangsvollstreckung in die hinterlegten Gegenstände zum Vollzug bringen, falls der „Vater" nicht alsdann freiwillig in die Auszahlung des Geldes willigt. Eine

---

[1]) Hirsch S. 61, 62.
[2]) Jastrow, S. 82, Anm. 7.
[3]) Hörle S. 50.
[4]) Hirsch: S. 62.
Kleinberger: S. 180.
Fränkel: S. 67.

dritte Meinung, die von Planck, Staudinger und Poetzsch [1]) vertreten wird, sieht die Hinterlegung in § 1716 B. G. B. als ein selbständiges Rechtsinstitut an, das nur allgemeinen Grundsätzen untersteht, seine spezielle Regelung aber lediglich in § 1716 B. G. B. erfahren hat.

Diese letzte Ansicht erscheint mir die richtige. Mit einem Pfandrecht ist der Mutter nicht geholfen. Sie soll sofort nach der Geburt die hinterlegten Gegenstände selbst erhalten. Die Vertreter der zweiten Meinung vergessen, daß es sich in §§ 372 fg. B. G. B. um ein Recht zur Hinterlegung handelt, während hier eine Pflicht dazu in Betracht kommt. Nach der hier vertretenen Ansicht käme nicht Hinterlegung am Wohnsitze des „Vaters", sondern der Mutter in Betracht, da sich sonst wieder das Geld nicht alsbald nach der Geburt beschaffen ließe.

Bei dem für den Anspruch anzuwendenden Verfahren ist es nicht ausgeschlossen, daß später die Klage zur Hauptsache abgewiesen wird. Alsdann ist zur Herausgabe das Kind verpflichtet, selbst wenn Zahlung an die Mutter angeordnet war. Schadensersatzpflichtig ist jedoch die Mutter und nur diese, da sie nach § 945 Z. P. O. die Partei ist, welche die Anordnung bewirkt hat. [2]) Da sedes material jetzt nicht § 823 fg. B. G. B. ist, sondern die soeben zitierte Bestimmung der Zivilprozeßordnung, braucht der Mutter hierbei irgend ein dolus nicht nachgewiesen werden. [3])

Nach § 1712 in Verbindung mit § 1716 B. G. B. kann der soeben besprochene Anspruch auch gegen die Erben des „Vaters" geltend gemacht werden.

Für das Alimentationsrecht des unehelichen Kindes kennt das Gesetz verschiedene Erlöschungsgründe. Es erlischt zunächst mit dem Tode des Kindes (§ 1713 B. G. B.) Bloße Verschollenheit bewirkt nicht das Erlöschen der Rente; denn diese ist ja von der Frage unabhängig, ob sie zur Bestreitung des Unterhaltes tatsächlich gebraucht wird. Dagegen steht die Todeserklärung dem Tode gleich. Im Falle ihres Vorliegens ist der im Urteil festgesetzte Todeszeitpunkt entscheidend. [4]) Erlischt so das Alimentationsrecht, so können die Erben des Kindes noch diejenige Rente verlangen, die im Augenblicke des Todes als Vorausbezahlung bereits fällig war. Auch bleiben die Ansprüche auf Erfüllung oder Schadensersatz wegen Nichterfüllung für die Vergangenheit unberührt.

Weiter erlischt der Alimentationsanspruch, sobald das Kind 16 Jahre alt ist.

Die gesetzlichen Unterhaltspflichten pflegen mit dem Tode des Verpflichteten zu endigen. (§ 1615 B. G. B.) Der Tod des unehelichen Vaters beseitigt aber den Unterhaltsanspruch aus § 1708 B. G. B. nicht. In seine Verpflichtung tritt der Erbe ein, selbst dann, wenn der Vater vor der Geburt des unehelichen Kindes gestorben war. (§ 1712 B. G. B.) Der

---

[1]) Planck: zu § 1716, 3;
Staudinger: zu § 1716, 4;
Poetzsch S. 98.

[2]) Jastrow 83, Anm. 10 c.

[3]) Andere Ansicht Opet S. 398, der das scheinbar übersehen hat.

[4]) Hirsch S. 40.

Anspruch ist also passiv vererblich, er wird Nachlaßschuld und das Kind Nachlaßgläubiger.[1])

Für die Haftung des Erben kommen die allgemeinen Bestimmungen des Erbrechts in Betracht. Geprüft werden soll hier nur die Frage, ob die Rechtspflicht des Dreißigsten aus § 1969 B. G. B. die Haftung des Erben dem unehelichen Kinde gegenüber berührt. Nach Opet[2]) kann es, selbst dann, wenn es beim Erbfalle dem Hausstande seines Vaters angehört hat, die Forderung auf weitere Benutzung der Wohnung und des Haushalts nicht stellen. Begründet wird das von diesem Schriftsteller mit dem Hinweise darauf, daß das uneheliche Kind mit Rücksicht auf seine Geburt auf keinen Fall Familienangehöriger des Erblassers sei. Soweit ich feststellen kann, steht Opet mit dieser Ansicht allein. Nach herrschender Ansicht darf das Wort „Familienangehöriger" in § 1969 nicht zu eng ausgelegt werden. Nicht die Frage, ob eine rechtliche Verwandtschaft usw. zum Erblasser besteht, ist nach ihr entscheidend, sondern die, ob die betreffende Person mit Rücksicht auf das Verhalten des Erblassers und mit Rücksicht auf ihre Beziehungen zu diesem nach der Auffassung des Lebens zu den Familienangehörigen des Erblassers gerechnet wird.[3]) Dieser Auffassung schließe ich mich unbedenklich an, da es mir als eine sittliche Pflicht des Erben erscheint, die Tat des Erblassers, der das uneheliche Kind in seinen Haushalt aufgenommen hat, dahin auszulegen, daß er dieses Kind als Familienangehörigen der Erblassers betrachtet.

Der Erbe hat jedoch die Möglichkeit, durch die gesetzliche Abfindung nach § 1712 Abs. II. B. G. B. den Unterhaltsanspruch jederzeit zum Erlöschen zu bringen.[4]) Hierzu ist er ohne, ja gegen den Willen des Kindes befugt, das die Abfindung seinerseits nicht verlangen kann. Als Betrag für die Abfindung ist dasjenige bestimmt, was dem Kinde als Pflichtteil gebühren würde, wenn es ehelich wäre. Er ist also vollkommen unabhängig von der Höhe der Unterhaltsrente. Sollten mehrere uneheliche Kinder vorhanden sein, so wird die Abfindung so berechnet, als wenn sie alle ehelich wären. Der Erbe kann dann das eine abfinden und dem anderen die Rente weiter zahlen. Das liegt in seinem Belieben.

Sind mehrere Erben vorhanden, so erhebt sich die Frage, ob sie das Abfindungsrecht nur gemeinsam ausüben können, ob sie ein Mehrhoheitsbeschluß bindet, oder ob jeder Erbe für sich ein Abfindungsrecht hat, das er ausüben kann, indem er dem unehelichen Kinde den seinem Erbteil entsprechenden Teil des Pflichtteils ausbezahlt. § 2040 B. G. B. (die Erben können über einen Nachlaßgegenstand nur gemeinsam ver-

---

[1]) Enneccerus-Kipp, Wolff S. 370 VII.

[2]) Opet S. 393.

[3]) So: Plauck zu § 1969, 2a.
Vgl. auch Leonhard: zu § 1969 II.
R. G. R. zu § 1969, 2.

[4]) Natürlich wird diese Abfindung Vermögen des Kindes, nicht der Mutter; Enneccerus-Kipp, Wolff S. 371, Anm. 15.

fügen) könnte zu der ersten Ansicht führen.[1]) Hier liegt aber keine Verwaltungsmaßregel vor, es handelt sich vielmehr um eine facultas alternativa, die jeder einzelne Erbe für sein Teil ausüben kann.[2]) Abzulehnen ist auch die dritte Absicht, wonach der einzelne Erbe zwar sein Abfindungsrecht geltend machen kann, dann aber den ganzen Pflichtteil zu bezahlen hat.[3]) Eine solche Regelung würde doch zu unbillig sein. Weshalb sollte der Einzelne die ganze Abfindung auf einmal und allein zahlen, wo er doch auch im Innenverhältnis nur einen seinem Erbteil entsprechenden Teil der Rente zu bezahlen braucht. Einen die Gesamtheit bindenden Mehrheitsbeschluß kennt das Gesetz bei der Erbengemeinschaft nicht. Die Erben bilden ein Gesamthandelsverhältnis. In einem solchen kann die Mehrheit, nie die Gesamtheit zwingen.[4]) Die Rentenbeträge müssen als noch nicht fällige Nachlaßschuld bei der Auseinandersetzung zurückbehalten werden (§ 2046 I, 2 B. G. B.).

Die juristische Natur dieser gesetzlichen Abfindung ist eine vollkommen andere wie die weiter oben (§ 4) besprochene vertragliche Abfindung, die ebenfalls einen Beendigungsgrund für die Alimentationspflicht darstellt. Beide haben eigentlich nur das Wort „Abfindung" gemeinsam. Bei der ersten steht der Abschluß des Vertrages und die Festlegung der Höhe im freien Ermessen beider Teile. Bei der zweiten handelt es sich um ein Recht des Erben, das er ausüben kann, wenn es ihm beliebt. Das Kind, der andere Teil, ist diesmal verpflichtet, sich der Entschließung des Kontrahenten zu fügen. Die Höhe ist durch das Gesetz normiert und mithin jeder Parteivereinbarung entrückt. Auf den Pflichtteil hat das uneheliche Kind bei dieser Abfindung auch dann Anspruch, wenn es als eheliches des Pflichtteilsrechtes verlustig wäre; denn die Abfindung an sich bildet keinen Pflichtteil. Dieser ist vielmehr nur für die Festsetzung ihrer Höhe von Bedeutung.[5])

Sobald der Erbe von dem Rechte der gesetzlichen Abfindung keinen Gebrauch macht, tritt er anstelle des unehelichen Vaters in dessen Rechte und Pflichten. Er kann also nunmehr auch alle nach § 1714 B. G. B. möglichen Vereinbarungen über den zukünftigen Unterhalt mit dem Kinde schließen.

Andere Beendigungsgründe für den Alimentationsanspruch als die erörterten kennt das Gesetz nicht. Er unterliegt insbesondere nicht der Verjährung, wie gegenüber Hörle[6]) festgestellt werden muß. Das Unterhaltsrecht gibt einen Anspruch aus einem familienrechtlichen Verhältnis, der nach § 194 Abs.

---

[1]) Hachenburg S. 54.
[2]) So auch:
Staudinger zu § 1716, 2 d.
Planck zu § 1712, 2.
Ploetzsch S. 93.
Kleinberger S. 51.
Vgl. auch: Hirsch S. 39.
Opet-Blume zu § 1712, 2.
[3]) Jastrow S. 76, Anm. 2.
[4]) Vgl. auch Opet-Blume zu § 1712, 3.
[5]) Siehe Opet S. 393, Anm. 39.
[6]) Hörle S. 40.

II. B.G.B. von den Vorschriften über die Verjährung nicht berührt wird. [1]) Anders ist das Recht auf die einzelne Quote gestellt, das in 4 Jahren verjährt. (Vgl. § 4 der Arbeit.)

b. Bewertung.

Die Vorschrift des § 1716 B.G.B. hatte der erste Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuches ausdrücklich abgelehnt. [2]) Eine Reihe von Publikationen nach seiner Bekanntgabe führten jedoch zu ihrer Aufnahme in den zweiten Entwurf. Die Bestimmung ist regelmäßig zu billigen. Gerade kurz nach der Geburt des Kindes ist sein Leben am gefährdetsten, braucht es ganz besonders gute Pflege. Die Mutter ist infolge ihres geschwächten Zustandes regelmäßig nicht in der Lage, diese besondere Pflege auf das Kind zu verwenden. Deshalb hat die Allgemeinheit das größte Interesse daran, daß alsbald nach der Niederkunft einige Geldmittel vorhanden sind. Diese könnten nicht erst nach der Geburt erworben werden. Die Mutter, in ihrem kranken Zustande, kann nicht sofort die erforderlichen Schritte hierzu tun, nämlich einen Vormund bestellen zu lassen, ihn zu informieren usw. Außerdem nähme ein Rechtsstreit und die nachfolgende Zwangsvollstreckung lange Zeit in Anspruch. So ist die Sicherstellung des Geldes bereits vor der Geburt der einzige gangbare Weg. [3]) Um ihren Erfolg möglichst leicht zu erreichen, hat man die Verfolgung nicht in die Hand eines Pflegers, der doch erst bestellt werden müßte, gelegt, sondern der Mutter überlassen, die zur Anstrengung des Unterhaltsprozesses ja nur ausnahmsweise, als Vormünderin, befugt ist. Außerdem hat man aus demselben Grunde das Erfordernis, die Anspruchsgefährdung glaubhaft zu machen, beseitigt.

In dem summarischen Verfahren ist die Rechtsstellung des „Vaters" allerdings nicht die beste. Zu beachten ist, daß er hier der Mutter gegenüber bedeutend schlechter gestellt ist, als in dem Verfahren zur Hauptsache; denn

1. steht die Empfängniszeit wegen der noch nicht erfolgten Geburt nicht genau fest. Die Geltendmachung der exceptio plurium und die Einwendung, das Kind könne aus der von ihm zugestandenen Beiwohnung nicht herrühren, sind ihm also bedeutend erschwert.

2. Kann das Gericht die einstweilige Verfügung erlassen, ohne den „Vater" zu hören. (§ 937, 2 Z.P.O. [4])

---

[1]) So auch: Motive IV, 904;
Eck II, 512;
Fränkel, 174;
Hirsch, 28;
Opet, 395;
Poetzsch, 94—95;
Staudinger zu § 1708, 15.
Opet-Blume zu § 1708, 36.

[2]) Motive IV, 912.

[3]) vgl. Kommissionsprotokolle 6227.

[4]) Poetzsch: S. 97.

So muß er sich eventuell zu unrecht verurteilen lassen und kann leicht den von ihm hinterlegten Betrag ganz verlieren, denn von Kind und Mutter wird kaum etwas einzubringen sein. Diese hat gewöhnlich garnichts und bei jenem ist die Pfändung des regelmäßig einzig vorhandenen Vermögensstückes, der Unterhaltsrente nach § 850 Abs. I. Nr. 2 Z.P.O. ausgeschlossen. Es handelt sich hier aber auf der einen Seite um das für die Allgemeinheit so wichtige Leben eines Menschen und auf der anderen regelmäßig nur um geringe Beträge, Alimentation für ein Vierteljahr. Diese Tatsache muß alle Bedenken wegräumen. Das Verfahren stellt im übrigen, auch das darf man sich nicht verhehlen, große Anforderungen an den Takt des Richters. Er muß einerseits mit der in der Schwangerschaftsperiode gewöhnlich bestehenden Aufregung und Hülflosigkeit der Frau rechnen und darf andererseits auch die Tatsache nicht vergessen, „daß Frauenspersonen, die sich mit einer Mannsperson geschlechtlich eingelassen haben, sich nicht zu scheuen pflegen, andere Männer anzulocken, und durch Auswahl zwischen mehreren und durch den Hinzutritt von vermögenden Männern ihre und des Kindes Aussichten zu verbessern suchen, folglich auch demnach diesem Gesichtspunkte Auserwählten bis auf's Aeußerste verfolgen". [1]) Das Verfahren ist durchaus kein einfaches. Die Glaubwürdigkeit der Zeugen und insbesondere auch der Mutter kann kaum nachgeprüft werden. Jedenfalls muß eine Vereidigung der Mutter als unzulässig unterbleiben. Zur eidesstattlichen Versicherung kann sie aber nach § 294 Z.P.O. zugelassen werden. Der Abnahme einer solchen stehen jedoch schwerwiegende Bedenken gegenüber. Es ist kein Raum zur Feststellung gegeben, ob ihre Unbescholtenheit, ihre Glaubwürdigkeit und letzten Endes auch ihre Vermögensanlage es rechtfertigen, sie für den Hauptstreit in ihrer Aussage festzulegen und sie den Folgen einer Verletzung der Eidespflicht auszusetzen. [2])

Amtsgerichtsrat Landsberg, Lennep, bezeichnet allerdings in einem bei den Verhandlungen der 6. Berufsmündertagung in Dresden gehaltenen Referat[3]) den § 1716 als praktisch durchaus unzureichend. Er rügt hauptsächlich folgende Mängel: Die fraglichen Mittel würden der Mutter bei der Geburt nicht sofort ausgeliefert, seien meistens auch noch gar nicht hinterlegt und außerdem machten uneheliche Mütter von der Vorschrift des § 1716 entweder gar keinen, oder erst durchaus verspäteten Gebrauch. Beide Mängel will er dadurch abschaffen, indem er eine Schwangerschaftsanzeigepflicht fordert. Sobald die werdende Mutter sichere Anzeichen ihrer Schwangerschaft hat, soll sie, durch Strafandrohung gezwungen, das dem Standesamte melden. Alsdann solle die entscheidende Behörde, etwa das Vormundschaftsgericht, von Amtswegen darüber zu bestimmen haben, ob das Geld zu beschaffen sei und dem Vater eventuell die Vorausbezahlung durch Beschluß auferlegen. Das Geld müsse dann der zukünftige gesetzliche Vertreter in die Hand bekommen, damit Formalien, die wochenlange Ver-

---

[1]) Hörle S. 49.
[2]) Hörle S. 49.
[3]) Verhandlungen S. 30 fg.

zögerung der Auszahlung im Gefolge haben könnten, stets vermieden würden.

Innerhalb der Berufsvormünderversammlung hat aber Landsberg keine Unterstützung gefunden. Im Gegenteil ist seine Forderung der Schwangerschaftsanzeigepflicht von mehreren Referenten ausdrücklich abgelehnt worden.[1]) Sicherlich hat auch der Sanitätsrat Dr. Taube-Leipzig recht, daß äußerst viele werdende Mütter bis zuletzt die Hoffnung haben, daß sie nicht schwanger sind.[2]) Landsbergs Forderungen sind auch sonst übertrieben. Die von ihm gerügten Mißstände mögen tatsächlich an einigen Gerichten festgestellt sein. Es dürfte aber nicht nötig sein, sie durch größere, von ihm vorgeschlagene, zu ersetzen. Der taktvolle Richter kann auch jetzt dafür Sorge tragen, daß die Mutter das Geld tatsächlich kurz nach der Geburt bekommt. Jedenfalls liegt kein Anlaß vor, diese Art eines Vorprozesses noch summarischer zu gestalten, als sie schon so wie so ist. Meiner Ansicht nach dürfte die Verurteilung des Vaters im Beschlußverfahren des Vormundschaftsgerichts doch etwas gar zu wenig Sicherheit für diesen bieten. Dafür, daß, wie Landsberg es will, das Geld unter allen Umständen in die Hände des zukünftigen gesetzlichen Vertreters und nicht in die der Mutter gelegt werden soll, gibt es auch keine stichhaltigen Gründe. Den kleinen Rest von elterlicher Gewalt, der der Mutter hier geblieben ist, sollte man nicht zu kürzen versuchen.

Die Gründe für die Billigung der Vorschrift treffen jedoch nur zu für die ärmeren Schichten der Bevölkerung. Wie man grundsätzlich fordern muß, daß die Mutter nach ihren Kräften auch etwas für das Kind tut, so muß man hier auch sagen, daß kein Grund dafür vorliegt, den Vater den geschilderten Gefahren auszusetzen, wenn die Sicherstellung unnötig erscheint, weil die Verhältnisse der Mutter es gestatten, ohne jede Vorausleistung vor der Niederkunft auszukommen. Der Gesetzgeber dürfte dem Verantwortungsgefühl auch der Frau ruhig größeres Zutrauen schenken. Das Kind wird dadurch nicht schlechter gestellt. Es kann ja die Leistung der Rente auch für die Vergangenheit fordern. De lege ferenda ist also ein Zuastz zu § 1716 B.G.B. „wenn und soweit die Verhältnisse der Mutter es erfordern" oder ähnlich zu verlangen. Die Möglichkeit der Glaubhaftmachung eines solchen Umstandes wäre analog § 118 Z.P.O. durch ein behördliches Zeugnis ein Leichtes.

Daß das Gericht Zahlung an die Mutter oder an den Vormund erfolgen lassen kann, entspricht den tatsächlichen Verhältnissen und verdient Zustimmung. Da aber alsbald nach der Geburt ein Vormund regelmäßig noch nicht bestellt sein dürfte, kommt praktisch wohl nur die Zahlung an die Mutter in Betracht. Die Anordnung der Hinterlegung durch den „Vater" liegt durchaus im Interesse des Kindes. Das Geld ist dann bei seiner Geburt sofort vorhanden und braucht nicht erst durch eine — jedenfalls langwierige — Zwangsvollstrekkung beigetrieben zu werden. Man muß es aber der Beur-

[1]) Verhandlungen S. 46, 48, 62.
[2]) Verhandlungen S. 48.

teilung der Mutter überlassen, ob im speziellen Falle eine Hinterlegung überflüssig erscheint.

Die Vorschriften über die Beendigung des Unterhaltsrechtes können der Kritik nicht genügen. Es ist zwar dem Rechtsgefühl entsprechend, wenn das Recht aufhört, sobald der Empfänger der Rente gestorben, also fortgefallen, ist, nicht jedoch, daß dem Erben noch ein Recht auf Erfüllung der Alimentationspflicht für die Vergangenheit zusteht, soweit das über das letzte Quartal hinausgeht. Wenn man dem Kinde das Recht zubilligt, den Unterhalt auch für die Vergangenheit fordern zu können, so ist das aus dem Gesichtspunkte gerechtfertigt, daß man dadurch dem Kinde ein Kapital ansammeln kann. Für die Erben schlägt aber ein solcher Gesichtspunkt nicht durch. Die analoge Bestimmung bei ehelichen Kindern kann man zur Stütze nicht heranziehen. Sie hat Berechtigung, weil die Nachforderung sowieso stark beschränkt ist. In unserem Zusammenhange bedeutet die Vorschrift nur die Möglichkeit, für das uneheliche Kind lachende Erben zu schaffen; dafür ist sein Vater aber nicht da. Soweit die Erben für die Vergangenheit tatsächlich Unterhalt geleistet haben, sorgt der Anspruch aus § 1709 Abs. II, B. G. B. für ihre Schadloshaltung. Ihr Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung nach § 1713 B. G. B. in Verbindung mit diesem, dürfte vollkommen genügen. Ein Mehr dürfte ihnen nicht gewährt werden.

Zu verwerfen ist auch die Vorschrift, daß der Unterhaltsanspruch dem unehelichen Kinde nur 16 — nach dem Entwurfe waren es sogar 14 — Jahre zusteht. Daß das Gesetz die Alimentation überhaupt mit einem gewissen Zeitpunkte aufhören läßt, entspringt seinem Bestreben, das uneheliche Kindschaftsverhältnis zu einer vorübergehenden Rechtserscheinung zu machen. „Die sittlichen Beziehungen zwischen dem Vater und dem unehelichen Kinde sind weniger intensiv, wie beim ehelichen Kinde, und eine auf die lange Zeit des Lebens sich erstreckende Unterhaltspflicht würde auf die freie Bewegung des Vaters in wirtschaftlicher und sozialer Beziehung störend einwirken und für ihn eine drückende Last sein.[1]) Tatsächlich kann man diesen Gedanken des Gesetzes, dem Kinde den Anspruch bis zu seiner Erwerbsfähigkeit und nicht länger zu gewähren, auch durchaus billigen. Das Bürgerliche Gesetzbuch hat aber mit dem von ihm gewählten Zeitpunkt nicht das Richtige getroffen. Nur in den seltensten Ausnahmefällen dürfte ein Kind von 16 Jahren, insbesondere ein Knabe, ein Mädchen kann dazu als Dienstmagd eher in der Lage sein,[2]) fähig sein, sich selber zu ernähren.[3]) Regelmäßig sitzt es bis 14 Jahren auf der Schulbank und hat dann noch eine 3jährige Lehrzeit durchzumachen. Meiner Ansicht nach müßte die Grenze um 1 Jahr heraufgesetzt werden; denn der sog. außerordentliche Unterhaltsanspruch des § 1708 Abs. II, B. G. B., der über diesen Zeitpunkt hinaus

---

[1]) Siehe Motive IV, 895.
[2]) Anderer Ansicht Poetzsch S. 74.
[3]) Vgl. Opet S. 383.
Marianne Weber 562.

zu gewähren ist, kommt ja nur in Betracht, wenn das Kind an körperlichen oder geistigen Gebrechen leidet.

Der Vorschlag, dem unehelichen Kinde ganz allgemein seinen Anspruch zu lassen, bis es auf eigenen Füßen stehen kann,[1]) hat auf den ersten Blick Bestechendes an sich. Er ist praktisch aber wohl nicht durchführbar, da er das Gericht allzusehr belasten würde. Er würde eine Beweisaufnahme in jedem Falle erfordern. Außerdem dürfte er infolge der unausbleiblichen Verschiedenheit in der Rechtssprechung die Quelle zu großen Unzufriedenheiten werden. Dasselbe ist von dem Vorschlage Marianne Webers zu sagen, die verlangt, daß von Fall zu Fall Väter, die dazu pekuniär in der Lage sind, zu längeren Zahlungen, speziell für die Berufsbildung des Kindes verpflichtet würden.[2]) Wollte man die Lebensstellung der Mutter analog wie für das Maß des Anspruches auch als Kriterium für dessen Dauer aufstellen, so würde das praktisch fast einem Uebergehen zum indischen Kastengeiste gleichkommen.

Die sogenannte passive Vererblichkeit der Rente rechtfertigen die Motive mit — allerdings durchschlagenden — praktischen Erwägungen. Das uneheliche Kind würde erheblich darunter zu leiden haben, wenn sein Anspruch mit dem Tode des Vaters erlösche, namentlich bei dessen frühzeitigem Tode.[3]) In Fällen, wo der Vater bei der Geburt des Kindes bereits verstorben wäre, würde es sogar vollkommen leer ausgehen. Andererseits könnten aber durch diese Vererblichkeit den ehelichen Kindern Nachteile erwachsen, weil die ererbte Alimentationspflicht die ganze Erbschaft aufzehren kann. Diese Gefahr ist durch die Einrichtung des gesetzlichen Abfindungsrechts geschickt vermieden worden, ohne daß man das uneheliche Kind entrechtet hätte. Der Erbe wird sie dann in Anwendung bringen, wenn das Kind beim Erbfalle noch jung ist und die Summe der zu zahlenden Renten den Pflichtteil übersteigen oder ihm gleichkommen würde.[4])

Wenn mehrere Erben vorhanden sind, muß das eheliche Kind damit rechnen, daß sie nicht sämtlich derselben Meinung sind, und daß der eine von dem ihm zustehenden Abfindungsrechte Gebrauch macht, während der andere die Renten weiter zahlt. Es wird hierdurch aber nicht schlechter gestellt, wenn es auch richtig ist, daß sodann an die Einteilungskunst des Vormundes höhere Anforderungen gestellt werden müssen. Einen Teil des Kapitals erhielte er auf einmal, geschmälerte Renten im übrigen. Dieses nicht allzu erfreuliche Ergebnis läßt sich nicht vermeiden, ebenso wenig wie das, daß die Unmöglichkeit, auf die Entschließung des Erben einzuwirken,

---

[1]) So Bulling S. 180.
[2]) Marianne Weber S. 562.
[3]) Siehe Motive IV, 902.
[4]) Marianne Weber S. 563 versagt der gesetzlichen Abfindung ihre Billigung, weil sie die Möglichkeit gäbe, sich ausreichenden Leistungen an das Kind zu entziehen und dennoch einen Teil des Nachlasses des Vaters sich anzueignen. Sie lehnt aber Ballings Vorschlag (S. 31) ab, der das Erbrecht generell an die Stelle des Unterhaltsanspruches gegen die Erben treten lassen will.

manchmal Ungerechtigkeiten bedingen wird. Grundsätzlich entspricht es jedenfalls dem Rechtsgefühle, daß die Entscheidung darüber, ob die Renten gezahlt werden sollen oder eine einmalige Abfindung geleistet wird, bei dem Erben allein steht. Er allein kann auch nur entscheiden, was nach der Erbschaft zu urteilen das Gebotene ist.

Möglich ist es, daß das uneheliche Kind trotz der Vererblichkeit seines Anspruches nicht erhält, wenn nämlich kein oder nur ein überschuldeter Nachlaß vorhanden ist. Dann muß es sich eben damit trösten, daß es als eheliches Kind auch nichts erhalten hätte.

Daß dem Erben sonst bei Uebernahme der Alimentationsverpflichtung hinsichtlich der Vereinbarungen über den Unterhalt für die Zukunft dieselben Rechte wie dem Vater zustehen, ist nur zu begrüßen.

Zu billigen ist es schließlich auch, daß das Gesetz dem unehelichen Kinde das Recht des Dreißigsten zugesteht. Nachdem es in die häusliche Gemeinschaft des Vaters aufgenommen war, muß es logischerweise auch zu dessen Familienangehörigen gerechnet werden. Die sonst möglichen Folgen könnten recht schlimme sein. Man denke sich, das jugendliche Geschöpf wäre plötzlich seiner Heimat beraubt. Es könnte von den Erben seines Vaters ohne Weiteres vor die Tür gesetzt werden, und zwar, ohne daß es wüßte, wohin es sich wenden soll. Vielleicht hatte der Vater es aber überhaupt nur deshalb in sein Haus aufgenommen, weil es nach dem Tode der Mutter ohne jede Heimat war.

Daß der Unterhaltsanspruch als solcher, zum Unterschiede zu seinen einzelnen Quoten, nie verjährt, hat kaum praktische Bedeutung.

Schluß.

Weiter oben[1]) ist bereits angedeutet, daß das Bürgerliche Gesetzbuch in der Regelung der ungleichen Vaterschaft wohl kaum das letzte Wort gesprochen habe. Die Arbeit hat gezeigt, daß in einer Reihe von Vorschriften über den ordentlichen Unterhaltsanspruch unehelicher Kinder eine Aenderung der bestehenden Vorschriften unbedingt erforderlich ist. Sie ist weit dringender als seinerzeit die Abänderung des Tierhalterparagraphen. Denn es handelt sich hier nicht um bloßes Geldinteresse, sondern um das Wohlergehen einer nicht unbedeutenden Anzahl von Menschen, an dem die Allgemeinheit das allergrößte Interesse hat. Geht man aber an die Umarbeitung heran, so hüte man sich vor Flickwerk und gestalte das gesamte Recht der unehelichen Kinder um! Es wäre zu wünschen, wenn der Gesetzgeber dann das Prinzip verlassen wollte, das ich für alle Fehlvorschriften verantwortlich machen möchte, und das jetzt allzu klar aus jeder Bestimmung hervorleuchtet, nämlich:

„Dem Vater nur Pflichten, aber keine Rechte.[2])

---

[1]) Vgl. § 1.

[2]) Vgl. Verhandlungen S. 46, wo auch Amtsgerichtsrat Dr. Friedeberg-Weißensee denselben Standpunkt vertritt.

Lebenslauf.

Ich, Werner Schiller, bin am 14. Januar 1888 als Sohn des Rechnungsrats Richard Schiller und seiner Ehefrau Eugenie geb. Flesch zu Lüdenscheid, Westfalen, geboren und evangelischer Konfession. Nach öfterem Schulwechsel, zu dem mich Versetzungen meines Vaters zwangen, bestand ich Ostern 1908 die Reifeprüfung an der Klingeroberrealschule zu Frankfurt a. M. Nach 6 semestrigen Studium der Rechtswissenschaften an den Universitäten Marburg, Gießen und Kiel, wurde ich Mai 1911 Referendar und bestand am 24. Juli 1915 die große juristische Staatsprüfung in Berlin. Danach ließ ich mich in Düsseldorf als Rechtsanwalt nieder. Seit Anfang des Jahres 1915 bin ich Soldat, und zwar zuerst Musketier im Inf.-Rgt. 135 und jetzt Vizewachtmeister im Tel.-Batl. 3.

Die Abhandlung habe ich als Soldat der Front im Felde geschrieben. Sie entstand im Süden des Priesterwaldes und vor Nomeny (südlich von Pont à Mousson) unter dem Brüllen der Geschütze. Ich bitte das bei ihrer Beurteilung berücksichtigen zu wollen.

Meine akademischen Lehrer waren:

In Marburg: André, Engelmann, Enneccerus, Leonhard, Meyer, Schücking, Thiele, Traeger, Troeltsch, Westerkamp.

In Gießen: Biermann, Biermer, Leist, Schmidt, Süß.

In Kiel: Harms, Liepmann, Niemeyer, Opet, Pappenheim, Rabel, Triepel, Wedemeyer.

Das Rigorosum bestand ich am 19. Dezember 1916.